

FERNANDO LEÓN BOLAÑOS PALACIOS

Magistrado Ponente

STP9125-2023

Radicación nº 132724

Acta nº. 166

Bogotá, D.C., cinco (5) de septiembre de dos mil veintitrés (2023).

I. ASUNTO

1. Se pronuncia la Sala en relación con la demanda de tutela presentada por OMAR ALFREDO BETANCOURT RAMOS, a través de apoderado, contra el Juzgado 33 Penal Municipal con Funciones de Conocimiento de Bogotá, por la presunta vulneración de sus derechos fundamentales, dentro del proceso penal seguido en su contra radicado con número 11-001-60-00000-2019-0229800, en actuación que vinculó a la Sala Penal del Tribunal Superior de esta ciudad y a las partes e intervinientes del asunto penal en referencia.

II. ANTECEDENTES Y FUNDAMENTOS DE LA ACCIÓN

2. Da cuenta el expediente que, en contra del accionante se adelantó el proceso penal (rad. 11-001-60-00000-2019-0229800), por el presunto delito de violencia intrafamiliar agravada.

3. El 19 de abril de 2023, el Juzgado 33 Penal Municipal con Funciones de Conocimiento de

Bogotá; declaró penalmente responsable a OMAR ALFREDO BETANCOURT RAMOS por la conducta mencionada, impuso una pena de 72 meses de prisión, no concedió los mecanismos sustitutivos de la pena y emitió orden de captura en su contra.

4. Contra esa decisión, el defensor presentó recurso de apelación; por lo que el expediente fue remitido a la Sala Penal del Tribunal Superior de esta ciudad.

5. OMAR ALFREDO BETANCOURT RAMOS, a través de apoderado judicial, acude a la presente tutela tras considerar que la “orden de captura era innecesaria”, en atención a que (i) el procesado compareció a las diligencias a las que fue notificado en debida forma, (ii) la sentencia no está en firme y (iii) tiene arraigo familiar y social, por lo que pide se ordene su libertad.

Adicionalmente, mencionó que sus derechos fueron quebrantados, dado que no fue notificado de la audiencia de acusación en el proceso penal adelantado en su contra.

III. TRÁMITE Y RESPUESTA

DE LAS AUTORIDADES ACCIONADAS

6. Mediante auto del 25 de agosto de 2023, esta Sala avocó el conocimiento y ordenó correr traslado de la demanda a las partes accionadas y vinculadas, a efectos de garantizar sus derechos de defensa y contradicción.

7. Un Magistrado de la Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá informó que el pasado 11 de mayo le fue asignado el proceso N.º 110016000017-2019-02298-01 seguido en contra de OMAR ALFREDO BETANCOURT RAMOS, para conocer del recurso de apelación interpuesto por la defensa contra la sentencia proferida el 19 de abril de 2023 por el Juzgado 33 Penal Municipal de Conocimiento de esta ciudad, por medio de la cual condenó al mencionado a 72 meses de prisión como autor del delito de violencia intrafamiliar agravada.

Explicó que de conformidad con el artículo 18 de la Ley 446 de 1998, los procesos deben ser resueltos en el orden en que se reciban; sin embargo, existen algunas excepciones a esa regla general, las cuales tienen que ver con la prioridad que caracteriza a los asuntos próximos a prescribir, acciones de tutela y aquellos con personas privadas de la libertad; y, en el asunto, el proceso objeto de tutela aun no ha sido examinado.

8. El Juzgado 33 Penal Municipal con Funciones de Conocimiento de Bogotá, informó que en ese despacho cursó proceso penal radicado con número 2019-02298 seguido contra BETANCOURT RAMOS por el punible de violencia intrafamiliar agravada, por lo que el 19 de abril de 2023, emitió sentencia de condena en su contra y libró la correspondiente orden de captura.

Tal decisión fue impugnada, por lo que concedida la alzada, el expediente se remitió al superior.

9. El representante del ministerio público resaltó la subsidiariedad de la acción de tutela es subsidiaria e indicó que este mecanismo no está dispuesto constitucionalmente para impedir el cumplimiento de una sentencia judicial en el trámite de una orden de captura, máxime cuando se ha emitido una sentencia de carácter condenatorio; por lo que consideró que el amparo no es procedente, además de recalcar que para el delito de violencia Intrafamiliar no procede ningún beneficio o subrogado penal, por expreso mandato del art. 68A del Código Penal.

10. Los demás vinculados guardaron silencio.

IV. CONSIDERACIONES

11. De conformidad con lo establecido en el numeral 5º del artículo 2.2.3.1.2.1 del Decreto 1069 de 20151 (modificado por el artículo 1º del Decreto 333 de 2021), la Sala de Casación Penal es competente para resolver la demanda de tutela instaurada por OMAR ALFREDO

BETANCOURT RAMOS, al comprometer actuaciones de la Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá, de quien es su superior funcional.

12. El artículo 86 de la [Constitución Política](#) establece que toda persona tiene derecho a promover acción de tutela ante los jueces con miras a obtener la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando por acción u omisión le sean vulnerados o amenazados por cualquier autoridad pública o por particulares, en los casos previstos de forma expresa en la ley, siempre que no exista otro medio de defensa judicial o si existe, cuando la tutela se utilice como mecanismo transitorio para evitar la materialización de un perjuicio de carácter irremediable.

13. En atención al problema jurídico planteado en la demanda y los motivos de inconformidad del actor, es oportuno recordar lo siguiente:

(i) Las reglas procesales no pueden ser remplazadas o modificadas al arbitrio de las partes, puesto que han sido promulgadas justamente para limitar la actividad del juez, además tienen un carácter preclusivo regulado en la ley, por lo que no son solamente pasos de simple trámite sino verdaderos actos procesales, metodológicamente conectados en orden a la obtención de su precisa finalidad.

(ii) La acción de amparo de los derechos fundamentales, por principio general, es improcedente contra actuaciones y decisiones judiciales; sin embargo, se ha permitido la intervención excepcional del juez de tutela, ante la ausencia de medios de defensa para conjurar la afectación, o cuando existiendo se tornan ineficaces.

(iii) La tutela esta revestida de las características de subsidiariedad y residualidad, las que, 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.

14. En el caso en concreto, el accionante se muestra inconforme con la orden de captura emitida en la sentencia condenatoria por el juez accionado, pues a su parecer era innecesaria, en atención al comportamiento demostrado en las diligencias por el procesado, quien compareció ante el despacho, el arraigo social y familiar está demostrado y, además, resaltó que la providencia no se encuentra en firme.

15. En primer lugar, respecto de la presunta irregularidad en el actuar del Juzgado 33 Penal Municipal con Funciones de Conocimiento de Bogotá, esta Sala precisa que aquella no se advierte, pues luego de concluir que no le asistía a BETANCORUT RAMOS el reconocimiento de subrogados penales, estaba facultado por el artículo 450 de la Ley 906 de 2004 (Código de Procedimiento Penal) para disponer la privación de su libertad, sin esperar que la sentencia cobre ejecutoria, pues así lo dispone el mencionado estatuto:

«Si al momento de anunciar el sentido del fallo el acusado declarado culpable no se hallare detenido, el juez podrá disponer que continúe en libertad hasta el momento de dictar sentencia.

Si la detención es necesaria, de conformidad con las normas de este código, el juez la ordenará y librará inmediatamente la orden de encarcelamiento».

16. Al respecto, la Sala de Casación Penal en sentencia CSJ SP, 30 en 2008, rad. 28918, dijo:

«Se hace necesario que los jueces observen que en los términos de la Ley 906 de 2004 la ejecución de la sentencia y las órdenes que en ella se imparten, especialmente cuando se condena a un procesado a pena privativa de la libertad y se le niegan subrogados o penas sustitutivas, resulta imperativo que la privación de la libertad se ordene en el mismo momento en que se anuncia el sentido del fallo. Dicho en otras palabras: cuando un

acusado en contra de quien se anuncia un fallo de condena que conlleva la imposición de una pena privativa de la libertad cuya ejecución no tiene que ser suspendida, los jueces deben cumplir la regla general consistente en disponer su captura inmediata para que empiece a descontar la sanción impuesta. Y si tal mandato lo incumple el a quo se debe impartir el correctivo por el ad quem.

Excepcionalmente el juez podrá abstenerse de ordenar la captura inmediata. En este caso recae sobre el servidor judicial una carga argumentativa conforme la cual debe justificar amplia, razonada y razonablemente, conforme lo cual debe quedar suficientemente explicado el por qué le resulta innecesaria la orden de detención inmediata. Esto podría presentarse, por ejemplo, cuando aparece debidamente demostrado que el acusado padece de una grave enfermedad.

En todo caso cada situación deberá ser analizada en forma concreta; muy probablemente no estarán cubiertas por la excepción (i) aquellas personas que han rehuido su comparecencia ante los jueces, (ii) quienes se han escondido o dificultado las notificaciones a lo largo de la actuación, (iii) los que han utilizado estrategias dilatorias en busca de beneficios, (iv) los procesados que han tenido que ser conducidos policialmente para que hagan presencia en la actuación, y (v) en general cuando se den las mismas circunstancias que ameritan la imposición de una detención preventiva».

17. Bajo ese marco conceptual, no encuentra la Sala que se haya incurrido en algún defecto específico de procedibilidad que imponga la intervención del juez de tutela para dejar sin efectos la orden de captura, pues la autoridad judicial que así lo dispuso estaba legalmente facultada para adoptar las medidas adecuadas que permitan garantizar efectivamente el cumplimiento de la sanción impuesta.

18. Respecto a la “indebida notificación” de la audiencia de acusación, lo que transgrede a juicio del actor, sus derechos, se advierte de la demanda como de sus anexos que, la

sentencia de condena fue objeto de recurso de apelación por la defensa de BETANCOURT RAMOS, por lo que, concedida la alzada, aquel será objeto de examen por el juez ordinario, por lo que, ante tal circunstancia ninguna evaluación podrá suscitarse en sede de tutela.

Por lo anterior, no puede utilizarse 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.

De ese modo, como la actuación en la que se adelantó el trámite que hoy se cuestiona, aún no ha concluido, será al interior de dicho asunto donde corresponde dirigir sus esfuerzos para demostrar las apreciaciones aquí consideradas.

19. Finalmente, la Sala no desconoce que, en fallo del 8 de junio de 2023, radicado 130745 (decisión que es mencionada por el demandante), la Sala de Decisión de Tutelas 3, amparó los derechos fundamentales al debido proceso y libertad en un caso similar al aquí analizado; sin embargo, tal determinación no comprende un cambio de jurisprudencia porque el criterio de la Sala mayoritaria no está allí reflejado.

En mérito de lo expuesto, la Sala de Decisión de Tutelas 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,

V. RESUELVE

1. Declarar improcedente el amparo constitucional invocado, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta decisión.
2. Notificar este fallo a las partes de conformidad con el artículo 30 del Decreto 2591 de

1991.

3. Enviar el expediente a la Corte Constitucional para la eventual revisión de este fallo, en caso de no ser impugnado.

Cúmplase,

FERNANDO LEÓN BOLAÑOS PALACIOS

JORGE HERNÁN DÍAZ SOTO

CARLOS ROBERTO SOLÓRZANO GARAVITO

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA

Secretaria

1 «Por medio del cual se expide el Decreto Único Reglamentario del Sector Justicia y del Derecho».