

JORGE HERNÁN DÍAZ SOTO

Magistrado Ponente

STP9601-2023

Radicación No. 132776

(Aprobado Acta No. 175)

Bogotá D.C., diecinueve (19) de septiembre de dos mil veintitrés (2023)

I. ASUNTO

1. Decide la Sala la impugnación interpuesta por JOSÉ EMIRO GÓMEZ GÓMEZ, contra el fallo de tutela proferido el 14 de agosto de 2023 por la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, que negó la solicitud de amparo interpuesta contra el Juzgado 41 Penal del Circuito con Funciones de Conocimiento de Bogotá

II. ANTECEDENTES Y FUNDAMENTOS DE LA ACCIÓN

2. Fueron recogidos en la decisión de primera instancia, en los siguientes términos:

José Emiro Gómez señaló que en la sentencia condenatoria emitida en su contra por parte del Juzgado 41 Penal del Circuito de Conocimiento de Bogotá, se cometieron múltiples vías de hecho.

Explicó que, al interior del proceso penal no se le notificó en debida forma, no existió una defensa técnica adecuada y no se le permitió declarar en su propio juicio.

Agregó que, en el mes de septiembre de 2022 interpuso acción de tutela, declarada improcedente por el Tribunal Superior de Bogotá, Sala Penal, confirmada por la Corte Suprema y que no fue seleccionada para revisión por parte de la Corte Constitucional.

Solicitó el amparo de su derecho constitucional fundamental al debido proceso, y como consecuencia de ello, se decrete la nulidad de la actuado, en el proceso por el que fue condenado, desde la audiencia preparatoria y se ordene su libertad.

III. EL FALLO IMPUGNADO

3. La Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá negó el amparo invocado, al advertir que, previamente, esa Colegiatura y su superior jerárquico, se han pronunciado frente a los mismos hechos y pretensiones expuestos por la parte accionante.

4. Indicó lo siguiente: «[r]evisados los medios documentales se encuentra que el demandante, en pretérita oportunidad, promovió acción de tutela por los mismos hechos y pretensiones, conocida por el Tribunal Superior de Bogotá, Sala Penal dentro del radicado No. 11001220400020220377800, confirmada por la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, el 19 de enero de 2023 y remitida a la Corte Constitucional que, en auto de 31 de marzo de 2023 la excluyó de revisión, sin que se presentara recurso de insistencia.»

5. Resaltó que, no habría lugar a emitir un pronunciamiento distinto al que se dispuso en esa decisión, la cual hizo tránsito a cosa juzgada constitucional.

IV. LA IMPUGNACIÓN

6. La parte accionante interpuso recurso de impugnación, y solicitó que se revocara el fallo de tutela de primera instancia, con fundamento en el siguiente argumento principal:

«En la presente demanda de acción de tutela manifesté que ya se había presentado acción de tutela y aclare (sic) que el tribunal la declaro (sic) improcedente según el Magistrado procedía ACCION DE REVISION (sic), en impugnación la Corte Suprema de Justicia la negó erróneamente porque según la magistrada no era procedente la acción de tutela, porque no se cumplía el requisito de la INMEDIATEX (sic), aclare (sic) en esta tutela que la corte se equivocó al negarla porque yo me entere (sic) de la condena en mi contra cuando fui CAPTURADO POR LA POLICIA EN EL MES DE MAYO DE 2022, E INTERPUSE LA TUTELA EN SEPTIEMBRE DE 2022, cumpliéndose con el mencionado requisito de la inmediatez (...).»

7. A su criterio, el juez a quo impuso a la parte actora una carga no prevista en la ley como requisito de procedibilidad para lograr la protección de sus derechos fundamentales.

V. CONSIDERACIONES DE LA SALA

8. De conformidad con lo establecido en el artículo 2.2.3.1.2.1 del Decreto 1069 de 2015 (modificado por el Decreto 333 de 2021), en concordancia con el artículo 32 del Decreto 2591 de 1991, es competente esta Sala para pronunciarse sobre la impugnación interpuesta contra la sentencia proferida en primera instancia por la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, de quien es su superior funcional.

9. Previo a cualquier otra consideración, corresponde a esta Corporación atender la línea jurisprudencial que al respecto ha establecido la Corte Constitucional y esta Corporación en relación con la temeridad y la cosa juzgada constitucional, pues a partir de lo argumentado

por el a quo, sobre las pretensiones del demandante ya existe pronunciamiento del juez constitucional.

9.1. El artículo 38 del Decreto 2591 de 1991 señala que la actuación temeraria se presenta «[c]uando sin motivo expresamente justificado la misma acción de tutela sea presentada por la misma persona o su representante ante varios jueces o tribunales, se rechazarán o decidirán desfavorablemente todas las solicitudes». Al respecto, la jurisprudencia ha indicado que:

«(...) en desarrollo del anterior artículo, ha determinado que para que se configure la temeridad y se puedan aplicar las consecuencias antes descritas -rechazo o decisión desfavorable y sanciones- se deberá verificar, en primer lugar, si existe una identidad de partes, hechos y pretensiones entre las acciones de tutela interpuestas -lo que coincide con el fenómeno de la cosa juzgada en el caso de que alguna haya sido decidida previamente- y, en segundo lugar, si existe o no justificación razonable y objetiva que explique la ocurrencia de ese fenómeno y descarte, en consecuencia, la mala fe del agente.

Si alguno de estos dos elementos no estuviere presente, no se configuraría temeridad. Sin embargo, la falta de los supuestos constitutivos del primer elemento, el relativo a la noción general de identidad -de hechos, pretensiones y partes-, podría no generar temeridad siempre que: i) existan nuevas circunstancias fácticas o jurídicas que varíen sustancialmente la situación inicial, (ii) la jurisdicción constitucional, al conocer de la primera acción de tutela, no se hubiese pronunciado realmente sobre una de las pretensiones del accionante o porque (iii) la Corte Constitucional profiera una sentencia de unificación, cuyos efectos sean explícitamente extensivos a un grupo de personas que se consideran en igualdad de condiciones. En suma, en ausencia de esa triple identidad no tendría incidencia el fenómeno de cosa juzgada y, en de contera, la temeridad, lo que autoriza la procedibilidad de la acción de tutela.»¹ (Resalta la Sala).

9.2. Ahora bien, en lo que respecta a la cosa juzgada constitucional, esta ha sido concebida como la atribución o capacidad definitiva de un pronunciamiento de concluir o culminar un litigio, que en palabras de la Corte Constitucional se entiende «es una institución jurídico procesal mediante la cual se otorga a las decisiones plasmadas en una sentencia y en algunas otras providencias, el carácter de inmutables, vinculantes y definitivas. Los citados efectos se conciben por disposición expresa del ordenamiento jurídico para lograr la terminación definitiva de controversias y alcanzar un estado de seguridad jurídica. De esta definición se derivan dos consecuencias importantes. En primer lugar, los efectos de la cosa juzgada se imponen por mandamiento constitucional o legal derivado de la voluntad del Estado, impidiendo al juez su libre determinación, y en segundo lugar, el objeto de la cosa juzgada consiste en dotar de un valor definitivo e inmutable a las providencias que determine el ordenamiento jurídico. Es decir, se prohíbe a los funcionarios judiciales, a las partes y eventualmente a la comunidad, volver a entablar el mismo litigio. De esta manera se puede sostener que la cosa juzgada tiene como función negativa, prohibir a los funcionarios judiciales conocer, tramitar y fallar sobre lo resuelto, y como función positiva, dotar de seguridad a las relaciones jurídicas y al ordenamiento jurídico» 2.

9.3. Como requisitos de configuración o presencia de la cosa juzgada constitucional en las providencias judiciales, la jurisprudencia de la Corte Constitucional ha señalado:

«Además, esta Corte conforme al artículo 332 del Código de Procedimiento Civil estableció los requisitos para que una providencia adquiriera el carácter de cosa juzgada, respecto de otra, como son:

* “Identidad de objeto, es decir, la demanda debe versar sobre la misma pretensión material o inmaterial sobre la cual se predica la cosa juzgada. Se presenta cuando sobre lo pretendido existe un derecho reconocido, declarado o

modificado sobre una o varias cosas o sobre una relación jurídica. Igualmente se predica identidad sobre aquellos elementos consecuenciales de un derecho que no fueron declarados expresamente.

* Identidad de causa petendi (eadem causa petendi), es decir, la demanda y la decisión que hizo tránsito a cosa juzgada deben tener los mismos fundamentos o hechos como sustento. Cuando además de los mismos hechos, la demanda presenta nuevos elementos, solamente se permite el análisis de los nuevos supuestos, caso en el cual, el juez puede retomar los fundamentos que constituyen cosa juzgada para proceder a fallar sobre la nueva causa.

* Identidad de partes, es decir, al proceso deben concurrir las mismas partes e intervinientes que resultaron vinculadas y obligadas por la decisión que constituye cosa juzgada. Cuando la cosa juzgada exige que se presente la identidad de partes, no reclama la identidad física sino la identidad jurídica.”³ (...)

Cabe indicar que para la configuración de la cosa juzgada se requiere: a) Que se adelante un nuevo proceso con posterioridad a la ejecutoria de la sentencia; b). Que en el nuevo proceso exista identidad jurídica de partes; c). Que el nuevo proceso verse sobre el mismo objeto, o sea, sobre las mismas pretensiones; d). Que el nuevo proceso se adelante por la misma causa que originó el anterior, es decir, por los mismos hechos» 4.

9.4. Conforme a lo expuesto, se puede concluir que dentro del curso de una acción de tutela se puede configurar la cosa juzgada constitucional y/o la temeridad. El punto de convergencia de las dos instituciones procesales es la presencia de identidad de partes, hechos (causa) y pretensiones (objeto), diferenciándose únicamente en que para la

configuración de la temeridad se requiere la falta de justificación razonable y objetiva en la existencia de múltiples demandas de tutela.

10. Análisis del caso concreto:

10.1. 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 se cuente con otro medio de defensa judicial o cuando, de existir, la tutela se utilice como mecanismo transitorio para evitar la materialización de un perjuicio de carácter irremediable.

10.2. Al descender al caso sub examine, se observa que JOSÉ EMIRO GÓMEZ GÓMEZ pretende que, por esta vía, se deje sin efectos la sentencia condenatoria de 30 de noviembre de 2020, emitida en su contra por parte del Juzgado 41 Penal del Circuito con Funciones de Conocimiento de Bogotá. Lo anterior, al considerar que su derecho fundamental al debido proceso fue vulnerado con ocasión a la misma, teniendo en cuenta que existió una indebida notificación dentro del trámite y no se ejerció una adecuada defensa técnica.

10.3. Al respecto, sería pertinente entrar a revisar la procedencia de la tutela frente a la pretensión en comento; no obstante, encuentra esta Sala, que el planteamiento de los hechos expuestos en este trámite constitucional, relativo a las objeciones elevadas contra el Juzgado accionado, ya fueron debatidos y decididos en sede de tutela por parte de esta Corporación⁵.

10.4. En dicha ocasión, la Sala de Decisión de Tutelas No. 3 de esta Sala de Casación Penal confirmó lo dispuesto por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, al manifestar que:

«28.- Lo primero que advierte la Sala, a partir de la revisión del expediente, es que el actor conocía de la existencia del proceso adelantado en su contra y fue enterado de las etapas que se desarrollaron dentro del mismo. Así, desde la audiencia de formulación de imputación tuvo la oportunidad de dimensionar el alcance de la pretensión punitiva que la Fiscalía tenía sobre él.

29.- Aunque hay discusión de si fue citado efectivamente para las sesiones de 27 de octubre y 30 de noviembre de 2020, en tanto aparece que las guías no pudieron ser entregadas y fueron devueltas al remitente, lo cierto es que el apoderado del accionante en la impugnación destacó que consultada la citación para la sesión de 27 de octubre de 2020, aparecía que se realizaría el 4 de marzo de 2021, y ello configuró una vía de hecho porque el accionante «tenía la convicción inequívoca de asistir a la audiencia en marzo de 2021, y no el día 27 de octubre del año 2020» (ver supra, párr. 13). Es decir, sí conocía al menos que estaba citado para asistir al proceso el 4 de marzo de 2021, un año y dos meses antes de que se efectuara su captura (13 de mayo de 2022).

30.- En razón de lo anterior, la Sala estima que la acción de tutela, instaurada el 17 de septiembre de 2022, no cumpliría el requisito de inmediatez por cuanto el señor GÓMEZ GÓMEZ sabía que debía acudir ante el Juzgado accionado -por lo menos- el 4 de marzo de 2021, momento en el que se habría enterado de la sentencia condenatoria. El hecho de que no hubiera sido diligente y solo retomara lo atinente al proceso penal una vez fue capturado, no es de recibo porque no puede alegar a su favor su propia negligencia.

31.- En otras palabras, el accionante conocía las circunstancias por las cuales estaba siendo investigado, el delito que le fue imputado y la autoridad que lo requería. Por lo tanto, contó durante todo el proceso con la oportunidad de esclarecer los hechos a él atribuidos y participar de una estrategia defensiva favorable a sus intereses. Sin embargo, no lo hizo y pretende ahora, de forma equívoca y tardía, revivir por vía de tutela oportunidades procesales extintas, respecto de las cuáles, sin justificación alguna, él mismo se marginó.

(CSJ STP12098-2018 y STP12331-2022).

32.- Lo anterior es motivo suficiente para confirmar la sentencia de tutela de primera instancia, que declaró la improcedencia de la acción de tutela. Sin perjuicio de lo anterior, la Sala explicará otros puntos que, en gracia de discusión, permiten concluir que no fueron vulnerados los derechos del demandante.

33.- Sobre la defensa técnica, de acuerdo con las respuestas del Juzgado accionado y del defensor público que acudió a la sesión de 27 de octubre de 2020, el señor Gómez Gómez estuvo representado por un profesional del derecho que, dentro de sus posibilidades, veló por sus intereses. En particular, reprocha que no se practicaron dos pruebas que serían favorables (su testimonio y un contrainforme). No obstante, no explicó por qué esas pruebas no practicadas serían trascendentes, es decir, hubieran cambiado el sentido de la decisión.» 6

10.5. Así las cosas, como el promotor dirige la acción con el propósito de obtener la protección de los derechos fundamentales que estima transgredidos frente a las actuaciones surtidas dentro del proceso penal 2009-08522 que cursó en el Juzgado 41 Penal del Circuito con Funciones de Conocimiento de Bogotá, es evidente que la pretensión formulada para el restablecimiento de las garantías invocadas, es la misma que en aquella oportunidad persiguió. Por consiguiente, entrar a analizar un tema que se encuentra ya definido, transgrediría los principios de cosa juzgada y seguridad jurídica.

10.6. Aceptar lo contrario, generaría diversos pronunciamientos sobre una misma situación fáctica y jurídica, así como el abuso del derecho en el ejercicio de la acción de tutela, la cual, como ya se dijo, tiene como único objetivo la protección inmediata de los derechos constitucionales fundamentales lesionados o amenazados, mas no la intervención indiscriminada del juez constitucional.

10.7. Sin que se hagan necesarias otras consideraciones, se confirmará la declaratoria de

improcedencia del amparo pretendido.

10.8. En este caso, además que la parte accionante no acreditó la urgencia, la gravedad, la inminencia y la impostergabilidad del amparo, tampoco hay lugar a considerar que se encuentra ante un perjuicio irremediable.

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

VI. RESUELVE:

PRIMERO. CONFIRMAR el fallo de tutela impugnado, de acuerdo a la parte motiva de esta providencia.

TECERO. NOTIFICAR a los sujetos procesales el presente fallo, por el medio más expedito.

CUARTO. Envíese la actuación a la Corte Constitucional para su eventual revisión, dentro del término indicado en el artículo 31 del Decreto 2591 de 1991.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

FERNANDO LEON BOLAÑOS PALACIOS

JORGE HERNÁN DÍAZ SOTO

CARLOS ROBERTO SOLÓRZANO GARAVITO

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA

Secretaria

1 CC T-084/12.

2 CC T-185/13.

3 CC C-744/11.

4 CC T-649/11 y T-053/12.

5 Sentencia CSJ STP514-2023 -Rad.127991-, confirmatoria de la emitida por la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá dentro de la acción de tutela de radicado CUI 11001220400020220377801.

6 Folios 15-17, sentencia CSJ STP514-2023.