

FERNANDO LEÓN BOLAÑOS PALACIOS Magistrado ponente STP359-2025 Radicación No. 142116 Acta Nº. 05 Bogotá, D.C., veintiuno (21) de enero de dos mil veinticinco (2025). I. ASUNTO 1. Se pronuncia la Sala sobre la impugnación presentada por ANGELMIRO RUBIANO ROJAS, frente al fallo proferido el 29 de noviembre de 2024<sup>1</sup>, mediante el cual la Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá declaró improcedente el amparo de los derechos fundamentales al debido proceso y acceso a la administración de justicia, presuntamente vulnerados por el Juzgado 56 Penal del Circuito con Función de Conocimiento de esa misma ciudad. -. Al trámite se vinculó a las partes e intervinientes dentro del proceso penal con radicado 11001609906920180099000. II. ANTECEDENTES Y FUNDAMENTOS DE LA ACCIÓN 2. De los hechos se extrae que al Juzgado 56 Penal del Circuito con Función de Conocimiento de Bogotá le correspondió el proceso penal con radicado 11001609906920180099000 que se adelanta en contra del ANGELMIRO RUBIANO ROJAS por el delito de actos sexuales con menor de 14 años. 2.1. El 6 de noviembre de 2024 se llevó a cabo audiencia de sentido de fallo en la que el juzgado convocado negó los subrogados de suspensión de la ejecución de la pena y prisión domiciliaria y dispuso librar orden de captura en contra del aquí demandante. 2.2. En sentir del accionante, se vulneraron sus derechos fundamentales toda vez que se libró orden de captura en su contra a pesar de que no se ha resuelto el recurso de apelación interpuesto, así como tampoco ha agotado los medios extraordinarios. 2.3. Por lo anterior, solicitó que deje sin efectos la orden de captura proferida en su contra en la audiencia de sentido de fallo del 6 de noviembre del 2024, en la que se negó la suspensión de la ejecución de la pena y prisión domiciliaria en favor de ANGELMIRO RUBIANO ROJAS. III. EL FALLO IMPUGNADO 3. La Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá, mediante sentencia del 26 de noviembre de 2024, negó el amparo de los derechos fundamentales al considerar que el accionante no desarrolló correctamente las razones por las cuales la decisión censurada había sido errónea, y así como tampoco expuso la configuración de los defectos propuestos como el procedimental absoluto al que hizo alusión. 3.1. El promotor debía explicar por qué en el caso concreto, no era necesario emitir la orden de captura por la improcedencia de los subrogados penales y su relación con el artículo 450 de la Ley 906 de 2004, sin embargo,

solo se limitó a decir que le fue concedido el recurso de apelación. 3.2. En virtud del carácter excepcional y residual de la acción de tutela, se ha determinado que “es deber de quien acciona indicar en qué defecto se incurrió, como también demostrar cómo se configuró el mismo”. 3.3. Advirtió que, aunque el juzgado podía desarrollar otro tipo de argumentos para restringir la libertad de RUBIANO ROJAS, lo cierto es que las consideraciones desarrolladas por este, aun así, resultaban razonables. IV. IMPUGNACIÓN 4. Fue presentada por ANGELMIRO RUBIANO ROJAS quien manifestó estar inconforme con lo resuelto en sede de primera instancia, por lo que solicitó que se revoque la decisión para que en su lugar se amparen sus derechos bajo los siguientes argumentos: 5. Reitera que no debía privársele de la libertad toda vez que el fallo no se encuentra en firme, pues interpuso el recurso de apelación, por lo tanto, se vulnera su derecho a la inocencia y libertad. 6. En sentir del accionante, lo manifestado por el juez de primera instancia sobre que “la tutela tenía (sic) que ser perfecta en el sentido de explicar bien los derechos vulnerados, que debía seguir un orden cronológico” es erróneo pues se le restringe su libertad, derecho que protege el legislador hasta que la sentencia no se encuentre en firme. V. CONSIDERACIONES 7. 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 de Bogotá, de quien es su superior funcional. 8. Dispone el artículo 86 de la [Constitución Política](#), y así lo reitera el artículo 1º del Decreto 2591 de 1991, que toda persona tendrá acción de tutela para reclamar ante los jueces la protección inmediata de sus derechos fundamentales, cuando quiera que estos resulten vulnerados o amenazados por acción u omisión de cualquier autoridad pública o de los particulares en los casos que la ley contempla; amparo que solo procederá si el afectado no dispone de otro medio de defensa judicial, salvo que se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. 9. En atención a la pretensión formulada por el impugnante, esto es, que se deje sin efectos la orden de captura proferida en su contra en la audiencia de sentido de fallo del 6 de noviembre de 2024, que

también negó la suspensión de la ejecución de la pena y prisión domiciliaria, es necesario acotar que la acción de tutela es un mecanismo de protección excepcional frente a providencias judiciales; y su prosperidad va ligada al cumplimiento de estrictos requisitos de procedibilidad (generales y específicos), que implican una carga para el demandante, tanto en su planteamiento, como en su demostración. 10. Los primeros se concretan a que: i) la cuestión que se discuta resulte de evidente relevancia constitucional; ii) se hayan agotado todos los medios -ordinarios y extraordinarios- de defensa judicial, salvo que se trate de evitar la consumación de un perjuicio irremediable; iii) se cumpla el requisito de la inmediatez; iv) 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; v) el accionante 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 y; vi) no se trate de sentencias de tutela<sup>2</sup>. 11. Mientras que los específicos, implican la demostración de, por lo menos, uno de los siguientes vicios: i) defecto orgánico (falta de competencia del funcionario judicial); ii) defecto procedimental absoluto (desconocer el procedimiento legal establecido); iii) defecto fáctico (que la decisión carezca de fundamentación probatoria); iv) defecto material o sustantivo (aplicar normas inexistentes o inconstitucionales); v) error inducido (que la decisión judicial se haya adoptado con base en el engaño de un tercero); vi) decisión sin motivación (ausencia de fundamentos fácticos y jurídicos en la decisión); vii) desconocimiento del precedente (apartarse de los criterios de interpretación de los derechos definidos por la Corte Constitucional) y viii) violación directa de la Constitución (CC C-590/05). 12. En atención a los motivos de inconformidad del demandante, es oportuno recordar que la acción de amparo, 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. 13. 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 acudirse 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. Por lo anterior, no puede acudirse 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. Análisis del caso en concreto 15. Respecto al estudio de los requisitos generales, se destaca lo siguiente: i) el presente asunto es de relevancia constitucional, en la medida que involucra derechos superiores como el acceso a la administración de justicia y el debido proceso; ii) se encuentra acreditado el requisito de inmediatez, toda vez que acudió a esta vía excepcional dentro de un término razonable pues la audiencia de sentido de fallo es del 6 de noviembre del 20243; iv) identificó plenamente el hecho que generó la presunta vulneración; y v) no se dirige contra un fallo de tutela. 16. Sin embargo, no se cumple con el requisito de la subsidiariedad pues el proceso penal aún sigue en curso, toda vez que ANGELMIRO RUBIANO ROJAS interpuso recurso de apelación. 17. De conformidad con la actuación, advierte esta Sala que la decisión de primera instancia constitucional será confirmada por los motivos que se exponen a continuación. 18. Se avizora que el proceso penal aún sigue en curso, pues de conformidad a los elementos suasorios, con posterioridad a la audiencia de sentido de fallo, el accionante interpuso recurso de apelación, el cual se encuentra pendiente de resolver en el Tribunal Superior de Bogotá en segunda instancia, por lo que eventualmente, tendría la oportunidad de presentar en ese escenario las vulneraciones de sus derechos, aún así, aunque la determinación del superior fuera desfavorable a sus intereses, contaría de todas formas con los medios extraordinarios dispuestos por el legislador, para que haga uso de estos. 19. Ahora bien, aunque se superara dicho requisito de procedibilidad de la acción de tutela, esta Corporación no advierte que el

juzgado demandado haya incurrido en yerro alguno al proferir la orden de captura en contra de ANGELMIRO RUBIANO ROJAS. 20. Lo anterior, porque conforme lo explicó el juez demandado debido a la naturaleza del delito por el cual se acusó a ANGELMIRO RUBIANO ROJAS, el cual atenta contra la libertad, integridad y formación sexual, se encuentra excluido de subrogados como lo establece el inciso 2 del artículo 68A de la Ley 600 de 2000, tal como pasó a explicar: “No resulta procedente conceder al señor, al Angelmiro Rubiano Rojas la suspensión de la ejecución de la pena ni la prisión domiciliaria, dado que la sanción privativa de la libertad resulta ser superior a 4 años y así no habría satisfacción al requisito objetivo previsto en el artículo 29 de la Ley 1709 2014. Adicionalmente, el inciso segundo del artículo 32, que modifica el artículo 68 a de la Ley 599 2000 Preceptúa, que no procederá ningún subrogado penal para quienes hayan sido condenados por delitos dolosos contra la libertad, integridad y formación sexuales, en concordancia con el artículo 199 de la Ley 1098 de 2006.”<sup>4</sup> 21. Ahora bien, tal como expuso el juez de primera instancia constitucional, si bien el juzgado demandado pudo desarrollar otro tipo de argumentos para restringir la libertad de conformidad a la jurisprudencia que aplicó, lo cierto es que también, explicó con suficiencia la improcedencia de los subrogados penales por la expresa prohibición legal de la norma citada con anterioridad. 22. La Corte Constitucional en pronunciamiento SU-220 de 2024 expuso que es deber de los jueces de motivar la captura del acusado declarado culpable cuando esta se ordena en el anuncio del sentido del fallo condenatorio en la sentencia, tales como: “(i) No es necesario que el juez penal motive en el anuncio del sentido del fallo o en la sentencia escrita las razones por las cuales permitirá que el procesado permanezca en libertad mientras la sentencia cobra ejecutoria. (ii) No obstante, y conforme lo prevé el segundo inciso del artículo 450 del CPP, pueden ocurrir circunstancias específicas que lleven al juez a determinar la necesidad de ordenar la privación inmediata de la libertad del acusado desde la sentencia de primera instancia o incluso desde el anuncio del sentido del fallo, con el fin de hacer cumplir la condena a pesar de que no se encuentre en firme. (iii) Dado que las medidas privativas de la libertad son excepcionales y de interpretación restrictiva, en los eventos en los que el juez penal decida que es necesario ordenar la captura

inmediata del acusado declarado culpable, bien sea con el anuncio del sentido del fallo o en la sentencia escrita, tiene el deber de motivar esta determinación. En su motivación, el juez deberá analizar no sólo la procedencia o no de subrogados penales, sino también otras circunstancias como el arraigo social del procesado, su comportamiento durante el proceso, el quantum punitivo al que se expone, entre otros aspectos. La Sala recalcó que estos lineamientos no son taxativos, y en esa medida los jueces penales no deben restringir la evaluación de necesidad a tales criterios, sino también valorar otras circunstancias específicas del caso concreto que sean relevantes para establecer si resulta o no imperativo ordenar la privación inmediata de la libertad”. 23. Lo anterior es traído a colación por que la Corte Constitucional estableció un estándar mínimo de motivación por parte de los jueces para ordenar la captura de las personas que fuesen condenadas. En esa misma decisión, expuso que pueden ocurrir eventos en que se permita decretar la privación del sujeto desde la emisión de la sentencia de primera instancia o incluso desde el anuncio del sentido de fallo. Situación que se materializó en el caso concreto, y que en sentir del accionante, no debía llevarse a cabo hasta que no haya pronunciamiento en sede de segunda instancia. 24. También es necesario acotar que el juez motivó su determinación en razón a la expresa prohibición legal que establece el artículo 68A de la Ley 600 de 2000, pues en razón a la naturaleza del delito por el que se acusó a ANGELMIRO RUBIANO ROJAS, este se encuentre excluido de beneficios y subrogados. 25. Por último, el accionante alegó en su impugnación que el Tribunal de primera instancia le reprochó que la demanda de tutela debía ser perfecta y explicar bien los derechos vulnerados y que debía seguir un orden cronológico, sin embargo, lo único que observa esta Corte, es que el llamado realizado por ese órgano, fue en relación a la omisión del promotor de explicar los motivos por los cuales se configuraban los defectos específicos en la decisión cuestionada, pues simplemente se limitó a decir que el fallo aún no se encontraba en firme y pendiente de resolverse en sede de segunda instancia. 26. En ese orden de ideas, los razonamientos para la configuración de los defectos específicos enunciados por RUBIANO ROJAS no fueron explicados de con lo establecido por la Corte Constitucional en sentencia T-238 de 2022. 27. Por lo anterior, lo procedente será

confirmar el fallo impugnado. En mérito de lo expuesto, la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, en Sala de Decisión de Tutelas No. 1, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, VI. RESUELVE 1. Confirmar el fallo recurrido, conforme a las razones expuestas en la parte motiva de esta decisión. 2. Notificar a las partes de acuerdo con lo previsto en el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991. 3. Remitir el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión, una vez ejecutoriado el presente proveído. Cúmplase, FERNANDO LEÓN BOLAÑOS PALACIOS JORGE HERNÁN DÍAZ SOTO CARLOS ROBERTO SOLÓRZANO GARAVITO NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA Secretaría 1 Expediente asignado por reparto al despacho del Magistrado Ponente el 10 de diciembre de 2024. 2 CC C-590/05; T-780/06; T-332/12 -entre otras. 3 La acción de tutela se interpuso el 19 de noviembre de 2024. 4 Récord 2:57:40 a 2:58:40 audiencia de sentido de fallo del 6 de noviembre de 2024 —————

————— Radicado 11001220400020240427701 Número interno 142116 Impugnación ANGELMIRO RUBIANO ROJAS 21