

República de Colombia  
**Corte Suprema de Justicia**

**Sala de Casación Penal**  
**Sala de Decisión de Tutelas n.º 3**

**EUGENIO FERNÁNDEZ CARLIER**

**Magistrado Ponente**

**STP247-2019**

**Radicación N° 102203**

Acta 5

Bogotá D.C., quince (15) de enero de dos mil diecinueve (2019).

### **ASUNTO**

Se pronuncia la Sala en relación con la demanda de tutela presentada por **Marco Antonio López Giraldo**, contra la Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá, por el presunto desconocimiento de sus derechos fundamentales al debido proceso, igualdad, dignidad, libre desarrollo de su personalidad, entre otros, en actuación que vinculó los Juzgados Veinte Penal del Circuito de Conocimiento y dieciocho Penal Municipal de Garantías y Fiscalías Seccionales 269 y 229 de esta ciudad.

*Rodrigo*

## FUNDAMENTOS DE LA ACCIÓN

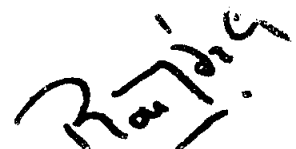
Manifiesta **Marco Antonio López Giraldo**, a través de un sucinto escrito de tutela su inconformidad con una decisión emitida por un Magistrado de la Sala Penal del Tribunal de Bogotá, la que a su parecer, incurrió en una vía de hecho y por ende vulneró sus derechos fundamentales.

De lo afirmado en la demanda y de las pruebas practicadas en el trámite de la tutela se evidencia que la pretensión del actor consiste en atribuir violación de sus derechos fundamentales en la decisión proferida el 31 de marzo de 2014 por esa Corporación.

## TRÁMITE DE LA ACCIÓN

Avocado su conocimiento, se ordenó correr traslado de la demanda a las autoridades accionadas y vinculadas para que ejercieran el derecho de contradicción y aportaran la información pertinente.

La Dirección Seccional de Fiscalías de esta ciudad, informó que una vez revisado el Sistema de Información Misional SPOA, se advirtió que la Fiscalía General de la Nación dio apertura de investigación penal en contra del actor, bajo el radicado 2012-04245, siendo asignada la causa a la Fiscalía 229 Delegada, adscrita a la Unidad de Delitos contra la Libertad, Integridad y Formación Sexual, por lo que



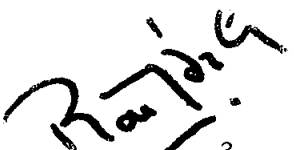
remitió la comunicación para lo pertinente. Por otra parte, solicitó su desvinculación.

A su turno, la Fiscal 269 Seccional de esta ciudad, informó que el accionante se encuentra cumpliendo una sentencia condenatoria, la cual fue confirmada el 31 de marzo de 2014, por la Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá.

El Fiscal 229 Delegado ante los Jueces Penales del Circuito, adscrito a la Unidad de Delitos contra la Libertad, Integridad y Formación Sexual, manifestó que una vez revisado el sistema encontró que contra **Marco Antonio López Giraldo** se adelantó un proceso penal radicado con número 110016000013201204245, no obstante señaló que esa Fiscalía para la época de los hechos (2012) se encontraba adscrita al Centro de Atención Penal Integral a Víctimas, por lo que remitió las diligencias a otro despacho.

El Juzgado 18 Penal Municipal con Funcion de Control de Garantías de esta ciudad, informó que el 13 de mayo de 2012, adelantó las audiencias preliminares en contra de **Marco Antonio López Giraldo**, por un delito contra la integridad y formación sexual, diligencias en las que se legalizó su captura, se formuló imputación y se impuso medida de aseguramiento privativa de la libertad.

En su lugar, el Juzgado Veinte Penal del Circuito de Conocimiento de Bogotá, señaló que ese Despacho emitió sentencia condenatoria en contra del actor el 23 de enero de 2014, como autor responsable del delito de actos sexuales

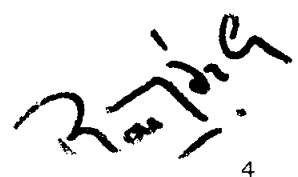
  
3

con menor de 14 años agravado, imponiéndole una pena de prisión de 148 meses. Tal decisión fue impugnada por la defensa del interesado y confirmada por la Sala de Decisión Penal del Tribunal Superior de Bogotá a través de providencia emitida el 31 de marzo de 2014, fallo último contra el cual se interpuso recurso de casación, sin embargo fue declarado desierto por falta de sustentación.

Por lo anterior, afirmó que ese Juzgado no ha vulnerado derecho fundamental alguno al actor, en tanto que las determinaciones fueron el resultado de las pruebas recaudadas a lo largo del juicio oral, resaltándose que el procesado contó con las garantías establecidas por la Ley y las sentencias objeto de reproche gozan de cosa juzgada material.

A su vez, un Magistrado de la Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá, manifestó que esa Corporación confirmó a través de proveído de 31 de marzo de 2014, la sentencia dictada por el Juzgado 20 Penal del Circuito de Conocimiento de la ciudad, la cual fue emitida conforme a los parámetros legales y a lo reportado en la actuación procesal penal, lo que impide pregonar que la providencia de segunda instancia constituya una vía de hecho.

Así mismo, mencionó que la defensa interpuso recurso de casación contra la decisión proferida por esa Corporación, no obstante el mismo fue declarado desierto a través de auto de 12 de junio de 2014, por falta de sustentación. Por tanto,



solicita se declare la improcedencia de la acción al no agotar previamente los medios de defensa judicial ordinarios.

Finalmente, el Procurador 370 Judicial para Asuntos Penales de Bogotá, solicita se declare la improcedencia de la acción, en tanto que el actor intenta utilizarla como si se tratara de una instancia adicional a las agotadas en el trámite ordinario.

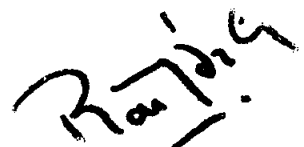
## CONSIDERACIONES

### 1. Competencia

De conformidad con lo establecido en el numeral 5° del artículo 2.2.3.1.2.1 del Decreto 1069 de 2015, modificado por el artículo 1° del Decreto 1983 de 2017, la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia es competente para resolver la demanda de tutela instaurada por **Marco Antonio López Giraldo**, al estar vinculada la Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá, de quien es su superior funcional.

### 2. Problema jurídico

Corresponde a la Corte determinar si la Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá vulneró los derechos fundamentales al actor, al confirmar la sentencia condenatoria emitida en su contra por el delito de acto sexual abusivo con menor de catorce años.



### **3. De la procedibilidad de la acción de tutela y el caso en concreto.**

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 manera expresa en la ley, siempre que no exista otro medio de defensa judicial o, existiendo, cuando la tutela se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio de carácter irremediable.

Para su procedencia se requiere el cumplimiento de algunos requisitos, siendo uno de ellos y quizás el primero y más elemental, la existencia cierta del agravio, lesión o amenaza a uno o varios derechos fundamentales que demande la inmediata intervención del juez de tutela en orden a hacerla cesar, motivo por el cual la solicitud de amparo debe contener un mínimo de demostración en cuanto a la vulneración que afecta los derechos que se quieren proteger, pues si no son objeto de ataque o amenaza carece de sentido hablar de la necesidad de amparo.

Criterio sostenido también por la Corte Constitucional al señalar que: *«...es indispensable un mínimo de evidencia fáctica, de suerte que sea razonable pensar en la realización del daño o en el menoscabo material o moral del derecho cuya efectividad se solicita a través de la acción de tutela. Por consiguiente, quien pretende la protección judicial de un derecho fundamental debe demostrar los*

*Raúl G*  
6

*supuestos fácticos en que se funda su pretensión, como quiera que es razonable sostener que quien conoce la manera exacta como se presentan los hechos y las consecuencias de los mismos, es quien padece el daño o la amenaza de afectación» (C.C.S.T-864/1999).*

Según lo señalado en los antecedentes de esta providencia, es indiscutible que la intención del accionante es dejar sin efectos la sentencia emitida por la Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá, al incurrir, a su parecer en una vía de hecho que trasgredió sus derechos fundamentales, pues la misma se fundamentó en «*versiones de oídas*».

Ahora, en lo que tiene que ver con la procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales, la doctrina constitucional ha sido clara y enfática en señalar que este mecanismo solamente resulta procedente de manera excepcional, pues como regla general la inconformidad de las partes con lo resuelto por los funcionarios judiciales ha de ser planteada y debatida en forma oportuna acudiendo a los medios de impugnación instituidos en los códigos de procedimiento.

No obstante, importante resulta recordar que la Corte Constitucional, en reiterada jurisprudencia, ha unificado y sistematizado los requisitos de procedencia excepcional de la acción de amparo contra decisiones judiciales, para lo cual ha fijado unos presupuestos generales y otros específicos de procedibilidad:

Los primeros se concretan a que: **i)** Que la cuestión que se discuta resulte de evidente relevancia constitucional; **ii)**

*Rafael*  
7

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; **iii)** 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; **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)** Que la 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; **vi)** Que no se trate de sentencias de tutela.

Mientras que los segundos, 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*.

Raúl G



En el asunto *sub examine* pronto advierte la Sala que la acción de tutela resulta improcedente, habida cuenta que de la información que reposa en el presente trámite constitucional, se tiene que no concurre ninguno de los presupuestos específicos, atrás referenciados, para declarar la procedencia del amparo solicitado frente a la decisión judicial adoptada en el proceso penal adelantado en contra del accionante, pues la misma es producto de la autonomía e independencia, propios de la actividad judicial.

En ese sentido, debe recordar la Sala que el Constituyente no le otorgó a la acción de tutela el carácter de tercera instancia o de mecanismo paralelo a los procedimientos ordinarios de defensa judicial, ni como una alternativa en caso de no haber hecho uso de los mismos en debida forma; temática sobre la cual, la Corte Constitucional, de antaño ha sostenido que, por medio del recurso de amparo: *«...no pueden desconocerse las decisiones adoptadas por los jueces competentes, en procesos tramitados válidamente, es decir, con sujeción a las normas procesales. Por tanto, carece de fundamento la pretensión de convertir la acción de tutela en una especie de recurso extraordinario de revisión, encaminado a remediar los errores o las culpas de las partes o de sus apoderados, en procesos válidamente tramitados»* (C.C.S.T-025/1997).

A lo anterior que es suficiente para negar la solicitud de amparo, se suma que el actor no agotó el mecanismo extraordinario de casación, pues si bien interpuso el recurso, este fue declarado desierto por falta de sustentación, tal como se evidencia en los documentos del expediente de la demanda, por lo tanto, para sacar adelante sus pretensiones, con el *principio de subsidiariedad* que rige el ejercicio de la acción

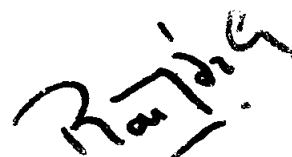
Rafael  
9

constitucional, y que de conformidad con lo establecido en el inciso 3° del artículo 86 de la Constitución Política y en el numeral 1° del artículo 6 del Decreto 2591 de 1991, implica que por regla general, el recurso de amparo sólo procede cuando el actor haya agotado oportunamente todos y cada uno de los recursos o medios de defensa judiciales previstos por el legislador para obtener la protección de los derechos presuntamente vulnerados.

Por otro lado, se advierte que tampoco se satisface el principio de inmediatez, en razón a que, si se toma en consideración que la acción de amparo fue radicada el 10 de diciembre de 2018, se puede afirmar que el demandante esperó, más de cuatro años, después de la expedición de la decisión judicial que califica atentatoria de sus derechos, para atacarla por esta vía excepcional, pues como se advierte el fallo emitido por la Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá fue proferido el 31 de marzo de 2014.

En esa medida, es claro que el actuar del actor se opone al principio de inmediatez, que en el marco de la acción de tutela, persigue evitar que este mecanismo de defensa judicial se emplee como herramienta que premia la desidia, negligencia o indiferencia de los accionantes, o se convierta en un factor de inseguridad jurídica, por lo que se ha convertido en requisito *sine qua non* de procedibilidad.

Al respecto, la doctrina jurisprudencial de la Corte Constitucional, de manera reiterada ha explicado que:



«El recurso de amparo en el ordenamiento jurídico colombiano, presenta 2 características esenciales: la subsidiariedad y la inmediatez. La subsidiariedad implica que sólo será procedente instaurar la acción de tutela en subsidio o ante la falta de mecanismos constitucionales o legales diferente, es decir, cuando el afectado no cuenta con otro medio judicial para su defensa, a menos que se pretenda evitar un perjuicio irremediable. **La inmediatez implica que el recurso de amparo ha sido instituido como mecanismo de aplicación urgente que es necesario administrar para la protección efectiva, concreta y actual del derecho amenazado o vulnerado.**

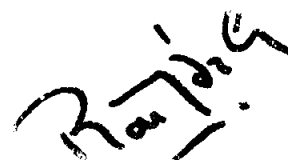
En este orden de ideas, la acción de tutela se concibe como un recurso eficaz; y aunque en la Sentencia C-543 de 1992, con ocasión del estudio de constitucionalidad de los artículos 11 y 12 del Decreto 2591 de 1991, esta Corporación señaló que “se puede interponer en cualquier tiempo, y sería inconstitucional pretender darle un término de caducidad”, posteriormente, ha aclarado que debe haber razonabilidad del tiempo transcurrido entre la ocurrencia del hecho u omisión que da lugar a la vulneración o amenaza y el momento en que el mismo se pone en conocimiento del juez de tutela o autoridad pertinente...” (C.C.S.T-923/2010).

Así las cosas, la Sala concluye que en el presente caso no es posible acceder a la petición de amparo, por lo que, se negará por improcedente.

En mérito de lo expuesto, la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, en Sala de Decisión de Tutelas No. 3, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

## **RESUELVE**

**1. Negar** el amparo a los derechos fundamentales invocados a favor de **Marco Antonio López Giraldo**, de conformidad con lo expuesto.



**2. Remitir** copia de la presente decisión al proceso objeto de censura.

**3. Notificar** a las partes de acuerdo con lo previsto en el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

**4. Enviar** el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión, de no ser impugnada la presente decisión.

Cúmplase,



**JOSÉ FRANCISCO ACUÑA VIZCAYA**



**EUGENIO FERNÁNDEZ CARLIER**



**PATRICIA SALAZAR CUÉLLAR**



**NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA**

Secretaria

