



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia

Sala de Casación Penal

SALA DE DECISIÓN DE TUTELAS # 2

LUIS ANTONIO HERNÁNDEZ BARBOSA

Magistrado ponente

STP10699-2021

Radicación # 118186

Acta 194

Bogotá, D. C., tres (3) de agosto de dos mil veintiuno (2021).

VISTOS

Resuelve la Sala la acción de tutela instaurada por la apoderada judicial de FREDY RAMÍREZ RAMÍREZ en procura del amparo de sus derechos fundamentales, presuntamente vulnerados por la Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá y el Juzgado 24 Penal del Circuito con Función de Conocimiento de la misma ciudad.

Al trámite fueron vinculados los abogados defensores Gabriel Flechas Moreno y Shirley Andrea Ortiz Díaz, la Fiscalía 17 Seccional de Bogotá, el Juzgado 22 Penal Municipal con Función de Control de Garantías de la misma ciudad, así como las demás partes e intervenientes del proceso penal bajo consecutivo 110016099069201912194.

FUNDAMENTOS DE LA ACCIÓN

El 9 de octubre de 2019 se adelantaron ante el Juzgado 22 Penal Municipal de Bogotá con Función de Control de Garantías, las audiencias preliminares de legalización de captura, formulación de imputación e imposición de medida de aseguramiento contra FREDY RAMÍREZ RAMÍREZ, por la presunta comisión del delito de actos sexuales con menor de 14 años agravado en concurso homogéneo y sucesivo. El imputado aceptó los cargos.

No obstante, el 11 de junio de 2020 durante la audiencia convocada por el Juzgado 24 Penal del Circuito de Bogotá con Función de Conocimiento para la verificación de la legalidad del allanamiento y acusación, el procesado se retractó de la aceptación de cargos. Argumentó que su exdefensora Shirley Andrea Ortiz Díaz *«no lo aconsejó bien, en la diligencia estuvo pendiente fue de su celular y las intervenciones que hizo, no fueron de recibo por el señor juez»*. Además, sostuvo que *«hay circunstancias que evidencian su inocencia, que no cuenta con antecedentes y que desconocía la ley»*.

Por auto del 21 de julio de 2020, el despacho de conocimiento negó tal manifestación, contra el cual no se interpusieron recursos.

El 1° de septiembre de 2020, el Juzgado 24 Penal del Circuito de Bogotá con Función de Conocimiento condenó a RAMÍREZ RAMÍREZ a la pena de 168 meses de prisión, como autor penalmente responsable de la mencionada conducta. A la par, le negó la suspensión condicional de la ejecución de la pena y la prisión domiciliaria.

Inconforme con la anterior decisión, el condenado la apeló y el 10 de noviembre siguiente¹, la Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá confirmó la sentencia.

A juicio de la apoderada judicial del accionante, de la narración efectuada por la niña respecto de los actos abusivos, emergen dudas tales como, por qué su hermano mayor no se percató de los hechos si ocurrieron cuando él estaba en la casa y, además, por qué la menor no lloraba tras ser abusada, pues no exteriorizó síntomas de ello y actuó tranquila ante los psicólogos forenses.

Asimismo, indicó que los jueces de instancia omitieron revisar, de manera exhaustiva, las contradicciones de las declaraciones de los familiares de la menor. Al tiempo que entrevistar a los hermanos de la víctima, pues éstos pudieron dar cuenta de los «supuestos abusos», así como analizar el

¹ Decisión notificada el 15 de enero del presente año.

aspecto social y familiar de su representado, quien es una persona *«de buenas y sanas costumbres»*.

Expresó, entonces, que la investigación de la Fiscalía fue sesgada, dado que dejó de examinar aspectos trascendentales como la relación del procesado con la madre de la víctima y, como tal, la enfermedad de transmisión sexual que padece, pues si en efecto los abusos se hubieren materializado, la víctima debió resultar contagiada.

Por último, manifestó que el abogado que lo acompañó ante la segunda instancia no asistió a la audiencia de lectura del fallo del Tribunal. Por lo tanto, no pudo presentar oportunamente el recurso de casación.

Su pretensión es que se revoquen las sentencias de primera y segunda instancia emitidas en su contra.

TRÁMITE DE LA PRIMERA INSTANCIA

Por autos del 19 y 27 de julio de 2021, esta Sala asumió el conocimiento de la demanda de tutela y corrió el respectivo traslado a las autoridades demandadas y a los terceros con interés. Mediante informes del 26 y 29 siguiente, la Secretaría comunicó que notificó dichas determinaciones.

La Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá y el Juzgado 24 Penal del Circuito con Función de Conocimiento de la misma ciudad narraron el trámite surtido en la

actuación y defendieron la legalidad de las decisiones reprochadas. Anexaron el expediente del proceso.

El defensor público Gabriel Flechas Moreno manifestó que no interpuso ningún recurso contra la sentencia de segunda instancia al estimar que los audios de la audiencia de formulación de imputación evidencian que la juez brindó todas las garantías para que el accionante tomara la decisión sobre la aceptación de cargos debidamente asesorado.

El Juzgado 22 Penal Municipal de Bogotá con Funciones de Control de Garantías señaló que no conserva los audios de las diligencias cuestionadas, por lo que solicitó al Centro de Servicios Judiciales del Sistema Penal Acusatorio de Bogotá la remisión de tales registros. Éste último allegó las grabaciones de las audiencias concentradas llevadas a cabo dentro del proceso penal en referencia.

La Fiscalía 17 Seccional de Bogotá y el apoderado de la víctima solicitaron negar el amparo, indicando que no se ha vulnerado ninguna garantía fundamental al accionante.

CONSIDERACIONES DE LA CORTE

Al tenor de lo normado en el numeral 5º del artículo 2.2.3.1.2.1. del Decreto 1069 de 2015, modificado por el artículo 1º del Decreto 333 de 2021, la Sala es competente para resolver este asunto en primera instancia, por cuanto el procedimiento involucra a un Tribunal Superior de Distrito Judicial.

Pretende la apoderada judicial del demandante que por medio de la acción constitucional se deje sin efecto las sentencias de primera y segunda instancia del 1º de septiembre y 10 de noviembre de 2020, proferidas por el Juzgado 24 Penal del Circuito de Bogotá con Función de Conocimiento y la Sala Penal del Tribunal Superior de esa ciudad, respectivamente.

Lo anterior en atención a que: i) las pruebas obrantes en el proceso no demuestran la responsabilidad penal de su defendido, ii) su allanamiento a cargos estuvo viciado, ya que la defensora Shirley Andrea Ortiz Díaz no lo asesoró adecuadamente y iii) el abogado Gabriel Flechas Moreno, que lo asistió en las diligencias ante el Juez de Conocimiento y Tribunal, no fue diligente, en tanto no asistió a la audiencia de lectura de fallo de segunda instancia, ni presentó el recurso de casación.

Encuentra la Sala, en primer lugar, que se incumple el requisito de subsidiariedad, debido a que el escenario adecuado para debatir las inconformidades del demandante frente a las determinaciones refutadas era el recurso extraordinario de casación.

En efecto, desechó la oportunidad de promover a su favor el medio de defensa idóneo, con el cual habría podido aducir argumentos similares a los expuestos en el presente trámite. Como no agotó ese medio de defensa, la solicitud de amparo se torna improcedente, conforme con el numeral 1º del artículo

6º del Decreto 2591 de 1991 y tal como lo ha reconocido la Corte Constitucional (CC T-1217 de 2003).

En este orden, la actuación de la defensa puesta de presente permitió que el fallo del Tribunal cobrara firmeza, situación que no puede modificarse a través de la vía constitucional, ni siquiera como mecanismo transitorio, pues para acceder al amparo bajo esa modalidad es necesario que el interesado haya hecho uso adecuado de todos los medios ordinarios dispuestos por el legislador (CC SU-111 de 1997).

Al margen de lo anterior, en el presente caso, la acción de tutela deviene improcedente, por cuanto los razonamientos planteados en las decisiones adoptadas por el juzgado y el Tribunal accionado se hallan ajustados a derecho, pues están fundamentados en las disposiciones pertinentes y la jurisprudencia aplicable. El contraste de ese marco jurídico con el caso concreto permite a la Sala alcanzar la misma conclusión.

En efecto, los juzgadores, al pronunciarse sobre la solicitud de retractación elevada por FREDY RAMÍREZ RAMÍREZ, precisaron que no logró acreditarse la existencia de un vicio del consentimiento o violación de derechos fundamentales en el acto de aceptación de cargos. Por el contrario, resaltaron que las diligencias daban cuenta de que al demandante se le revistió de todas las garantías.

En tal sentido, advirtieron que la Juez Municipal con Funciones de Control de Garantías que presidió la audiencia de formulación de imputación interrogó –3 veces- a RAMÍREZ RAMÍREZ sobre si la decisión que iba a tomar era libre, consciente y voluntaria, le relacionó y explicó los derechos que le asistían, así como los alcances de la imputación y de su aceptación².

Por su parte, la Fiscalía también le aclaró en qué consistía la aceptación de cargos, su conveniencia y consecuencias e incluso el Juzgado le otorgó un tiempo para que dialogara con su defensora, por lo cual descartaron la alegada vulneración del derecho a la defensa.

Por lo anterior, concluyeron que RAMÍREZ RAMÍREZ aceptó la imputación formulada por la Fiscalía, libre de todo apremio y, por ende, el juez le impartió legalidad a dicho acto procesal, sin que sea posible, entonces, admitir la retractación. Ese criterio es el mismo que ha sostenido la jurisprudencia de la Corte (CSJ AP, 27 Ene 2016, Rad. 46975 y CSJ AP, 24 Feb 2016, Rad. 47183, entre otras).

De otra parte, en cuanto al reproche orientado a censurar la valoración probatoria realizada por las autoridades accionadas a los testimonios de la menor y sus familiares, dado que presuntamente omitieron examinar las inconsistencias entre cada relato y, en especial, que la víctima no mostrara secuelas psicológicas y físicas del abuso,

² Minuto 46:51 – 54:08 de la audiencia concentrada del 9 de octubre de 2019.

advierte la Sala que tales afirmaciones no tienen la virtualidad de derruir la decisión condenatoria. En efecto, mírese que tras examinar los medios de convicción obrantes en el trámite³, el Juzgado de Conocimiento estableció que FREDY RAMÍREZ RAMÍREZ en múltiples oportunidades «*manipuló libidinosamente*» los órganos genitales de la menor V.A., desde que ella tenía seis años.

Desde este punto de vista, se debe señalar que la Fiscalía no acusó a RAMÍREZ RAMÍREZ por el acceso carnal de la niña –entendido como penetración de la asta viril–, sino por los tocamientos indebidos de los genitales de la menor, conducta que en la acusación y en la condena se tipificó como acto sexual agravado. De modo que poco o nada importa que el acusado padezca una enfermedad de transmisión sexual. Igualmente, el hecho jurídicamente relevante como fue identificado y tipificado no requiere demostrar que la menor padezca el trauma del niño abusado o algún trastorno mental similar.

Asimismo, el reparo dirigido a solicitar que se cite a declarar al hermano de la víctima y se tome en cuenta que es una persona de «*buenas y sanas costumbres*», tampoco está llamado a prosperar. Pues bien señalaron los juzgadores, que no le está permitido a la parte accionante controvertir aspectos propios de la autoría o participación en las

³ El formato de primer respondiente –FPJ-4 del 12 de agosto de 2019, el informe medicolegal sexológico UBAM-DRB-09093-2019 practicado a la menor, las entrevistas realizadas a la tía y abuela de la víctima, la historia clínica de la agredida, los informes de entrevista psicológica y de evolución del proceso de atención, así como el restablecimiento de derechos del ICBF y el estudio de plena identidad del procesado

conductas atribuidas, pues con la aceptación de cargos renunció a ese debate probatorio.

Y es que, justamente era el juicio oral el espacio propicio para solicitar la declaración del hermano de la víctima o contrainterrogar a las testigos de cargo, en aras de derruir la teoría del ente acusador.

En ese sentido, la Corte aclara que la acción de tutela no puede desconocer las decisiones adoptadas por los jueces competentes, en procesos tramitados válidamente. Así las cosas, carece de fundamento la pretensión de equiparar el mecanismo constitucional con un recurso extraordinario o la acción de revisión, para remediar supuestos errores y solicitar una nueva valoración de las pruebas, pues este mecanismo excepcional de protección no puede utilizarse a manera de tercera instancia o instancia adicional de las decisiones judiciales.

Al respecto, resalta la Sala que acorde con las previsiones del artículo 193 de la Ley 906 de 2004, no le corresponde al Juez Constitucional promover de manera oficiosa la acción de revisión. Lo anterior, si se tiene en cuenta que la titularidad para ejercerla recae en los sujetos procesales con interés y que hayan sido reconocidos en la actuación. Por ende, RAMÍREZ RAMÍREZ puede interponer la acción señalada si así lo estima pertinente, a través de abogado como lo impone la ley.

Ante tal panorama, el principio de autonomía de la función jurisdiccional (artículo 228 de la Carta Política) impide al juez de tutela inmiscuirse en providencias como las controvertidas sólo porque el accionante no las comparte o tiene una comprensión diversa a la concretada en dichos pronunciamientos, sustentados con criterio razonable a partir de los hechos probados y la interpretación de la legislación pertinente.

Finalmente, tampoco encuentra la Corte que durante la actuación penal se haya quebrantado el derecho a la defensa técnica del actor, pues no existen medios de conocimiento que fundamenten que quienes lo representaron carecían de idoneidad o actuaron negligentemente.

En contraste, su defensora de confianza quien concurrió a la audiencia concentrada, se notificó de los actos procesales y le brindó la respectiva asesoría⁴, con lo cual garantizó la debida representación del demandante. Sumado a lo anterior, los argumentos planteados en esta sede como sustento de su queja constitucional, fueron analizados y desvirtuados por los despachos accionados de manera razonable y ajustada a derecho.

Ahora bien, respecto de la actuación del defensor público Gabriel Flechas Moreno, quien lo asesoró en las diligencias procesales posteriores a la audiencia

⁴ Minuto 46:42 de la audiencia concentrada del 9 de octubre de 2019. Momento en el cual la funcionaria de control de garantías le cedió un espacio de tiempo para que la defensora asesorara a su cliente.

concentrada, tampoco puede calificarse como violatoria del derecho a la defensa con sustento exclusivo en la inconformidad de RAMÍREZ RAMÍREZ porque ahora no se comparte la estrategia por la que optó en su momento. Inclusive fue este jurista quien solicitó en la diligencia de verificación del allanamiento que se escuchara la retractación del procesado.

Por último, la Sala no puede pasar por alto que, si bien RAMÍREZ RAMÍREZ cuestiona que el defensor público no promovió ningún recurso en contra de la sentencia condenatoria, deja de lado enunciar las razones por las que no acudió a la respectiva diligencia e hizo uso de los medios de impugnación que ahora reclama, en ejercicio de su derecho a la defensa material.

Por ende, no es factible atribuirles a sus defensores ni a las autoridades involucradas en el proceso ordinario, ninguna actuación u omisión violatoria de aquel derecho, pues resulta claro que en todo momento le fue respetado.

En consecuencia, se negará la acción de tutela.

Por lo expuesto, la Sala de Decisión de Tutelas # 2 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. NEGAR la acción de tutela promovida por la apoderada judicial de FREDY RAMÍREZ RAMÍREZ contra la Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá y el Juzgado 24 Penal del Circuito con Función de Conocimiento de esa ciudad.

2. NOTIFICAR esta providencia de conformidad con el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

3. En caso de no ser impugnada REMITIR el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

LUIS ANTONIO HERNÁNDEZ BARBOSA

CUI 11001020400020210145100
NÚMERO INTERNO 118186
TUTELA DE PRIMERA



FABIO OSPITIA GARZÓN



HUGO QUINTERO BERNATE

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA
Secretaria