



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia

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

JAIME HUMBERTO MORENO ACERO

STP8721-2020

Radicación n.º 111997

Acta n.º. 174

Bogotá, D.C., veinte (20) de agosto de dos mil veinte (2020).

VISTOS

Decide la Sala, en primera instancia, la demanda de tutela instaurada por **José Ignacio Rodríguez Gamboa**, en protección de sus derechos fundamentales al debido proceso, defensa, acceso a la administración de justicia y libertad, presuntamente conculcados por la Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá, el Juzgado Veinte Penal del Circuito con Función de Conocimiento, el Juzgado Treinta y Siete Penal Municipal con Función de Control de Garantías y las Fiscalías Doscientos Sesenta y Siete y Doscientos Ochenta y Nueve Seccionales, todos de la misma urbe; trámite al cual se vinculó a las partes e intervinientes dentro de del proceso de radicación 11001-60-00015-2011-07147.

ANTECEDENTES

HECHOS Y FUNDAMENTOS DE LA ACCIÓN

En contra de **José Ignacio Rodríguez Gamboa**, se adelantó proceso penal por el delito de acceso carnal violento agravado, dentro del cual, se emitió sentencia condenatoria por parte del Juzgado Veinte Penal del Circuito Bogotá el 12 de septiembre de 2013.

La anterior decisión fue apelada por el defensor, y el 2 de octubre de 2014, la Sala de decisión Penal del Tribunal Superior de Bogotá, modificó y confirmó la determinación anterior.

Interpuso la actual acción de tutela **José Ignacio Rodríguez Gamboa**, tras estimar violados sus derechos fundamentales por parte de las autoridades mencionados, al momento de condenarlo por el delito en mención, pues, desde un principio existieron elementos de prueba que son significativos de su inocencia.

Además, alega que tuvo una representación judicial ineficiente, pues el defensor de turno incurrió en falencias tales como, solicitar que no se practicaran las pruebas deprecadas por la Fiscalía y al mismo tiempo no peticionar algún medio de convicción en su favor. Destacó la labor incompleta del ente acusador, pues a su juicio, realizó una labor investigativa carente de profundidad.

A su vez, resaltó inconsistencias en las versiones de cargo que a la postre fueron el fundamento de su condena, para relieves que una adecuada apreciación de las pruebas conducía a eximirlo de responsabilidad.

PRETENSIONES

Van dirigidas a que se conceda la dispensa constitucional y, en consecuencia, se decrete la nulidad de todo lo actuado en su contra y, en especial, la invalidación de la sentencia condenatoria para, en su lugar, se dicte una favorable a sus intereses.

INFORMES DE LAS PARTES E INTERVINIENTES

El titular del Juzgado Treinta y Siete con función de control de garantías de Bogotá, destacó su intervención en el proceso, al adelantar la audiencia preliminar de imputación de cargos el día 29 de mayo de 2012, para concluir que no ha existido vulneración de derechos en contra del actor, de su parte.

El Juzgado Veinte Penal del Circuito de esa ciudad, a su turno, ratificó el recuento procesal hecho en precedencia y resaltó que en primer lugar el proceso penal seguido en adversidad del tutelante, se adelantó en respeto de sus garantías procesales.

Añadió que, en contra de la sentencia del Tribunal Superior, que confirmó la condena, no se interpuso en su momento recurso de casación alguno, lo que desdice del cumplimiento del requisito de subsidiariedad; como tampoco, del de inmediatez si en cuenta se tiene que la sentencia de la aludido Colegiatura tuvo ocurrencia en el año 2014.

En igual sentido se pronunció el Procurador 370 de asuntos penales de la mentada urbe.

CONSIDERACIONES

De conformidad con lo establecido en el artículo 2.2.3.1.2.1 del Decreto 1069 de 2015, modificado por el canon 1° del Decreto 1983 de 2017, es competente esta Sala de Tutelas para pronunciarse sobre la actual demanda, en tanto ella involucra al Tribunal Superior de Bogotá, del cual es superior jerárquico.

En el *sub judice*, el problema jurídico se contrae a verificar si la Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá, el Juzgado Veinte Penal del Circuito con Función de Conocimiento, el Juzgado Treinta y Siete Penal Municipal con Función de Control de Garantías y las Fiscalías Doscientos Sesenta y Siete y Doscientos Ochenta y Nueve Seccionales, todos de la misma urbe, vulneraron los derechos fundamentales al debido proceso, defensa, acceso a la

administración de justicia y libertad de **José Ignacio Rodríguez Gamboa**, dentro del proceso penal seguido en su contra de radicación 11001-60-00015-2011-07147.

Indicó el libelista, que en su contra se adelantó proceso penal en el que resultó condenado por el delito de acceso carnal violento, dentro del cual, debió ser declarado inocente, si no fuera por la ineficiente labor de su defensa y la incorrecta labor investigativa del ente acusador.

Frente a ello, la Sala declarará la improcedencia del amparo, por insatisfacción del requisito de subsidiariedad, dado que se incumple con la condición de procedibilidad de la acción de tutela que exige el agotamiento, por parte del interesado, de todos los medios ordinarios y extraordinarios de defensa dentro del trámite propio de la actuación que se cuestiona de afectar garantías fundamentales, sin lo cual no está *habilitado* para demandar, mediante solicitud de amparo, las decisiones judiciales que en ella se profieran.

En ese sentido, resulta diáfano que el reclamante habría contado con la posibilidad de acudir al recurso extraordinario de casación, medio idóneo para la protección de sus derechos y sin cuyo uso no es viable acudir a la acción de tutela, dado su carácter residual y subsidiario, como insistentemente lo ha expuesto la jurisprudencia constitucional:

(...) [E]n la Sentencia C-590/05 se señaló como uno de los requisitos generales de procedencia de la acción de tutela contra

decisiones judiciales “b. 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 irremediable¹. De allí que sea un deber del actor desplegar todos los mecanismos judiciales ordinarios que el sistema jurídico le otorga para la defensa de sus derechos. De no ser así, esto es, de asumirse la acción de tutela como un mecanismo de protección alternativo, se correría el riesgo de vaciar las competencias de las distintas autoridades judiciales, de concentrar en la jurisdicción constitucional todas las decisiones inherentes a ellas y de propiciar un desborde institucional en el cumplimiento de las funciones de esta última.

*Esta regla también se aplica cuando lo que se cuestiona es una providencia judicial de tipo penal. Así las cosas, se exige el agotamiento de las instancias **y recursos extraordinarios dentro del proceso penal para la procedencia de la tutela. Lo anterior, puesto que la Corte ha encontrado, prima facie, que tales mecanismos son idóneos para la garantía del debido proceso.**² (Subrayas y negrillas fuera del original).*

De haberse interpuesto la impugnación extraordinaria en contra del fallo de segundo grado la parte inconforme hubiese acudido a todas las vías ordinarias y obtenido de la judicatura la respectiva respuesta judicial a la hipótesis de inocencia ahora planteada; de manera que no puede ahora a través de la presente acción preferente y sumaria, pretender corregir la desatención descrita o revivir términos u oportunidades que deliberadamente pasó por alto en el interior de dicho trámite.

Así las cosas, la negligencia en que incurrió el demandante en la actuación censurada no puede ser suplida por vía de la acción de tutela que, como tantas veces se ha dicho, no puede utilizarse para reparar desatenciones o

¹ CC T-504/00.

² CC T-212/06.

descuidos en el ejercicio de los medios previstos por el ordenamiento jurídico regular, para la protección de los derechos de las partes en los procesos.

Además, se advierte que los derechos invocados, en especial el de la defensa, no se vulneraron en su caso particular, pues quien asumió su asistencia jurídica, realizó una gestión dirigida a salvaguardar los intereses de quien representaba. El mencionado frente a la sentencia condenatoria, expuso argumentos dirigidos a su revocatoria y; pese a ese esfuerzo, la Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá, halló mérito para ratificar la condena en contra de **José Ignacio Rodríguez Gamboa**.

La presunta carencia de defensa no está acreditada y no pasa de ser una manifestación sin sustento. Distinto es que la táctica defensiva por la que se optó no hubiese obtenido resultado favorable o no sea del agrado del interesado ahora que pretende, por medio de esta acción constitucional, subsanar su falta de atención al proceso ordinario.

Sobre el tema, la Sala de Casación Penal de esta Corporación ha sido reiterativa en indicar que:

[...] no siempre la inactividad del defensor puede conducir inevitablemente a la vulneración del derecho a la defensa que asiste a todo sindicado dentro del proceso penal, pues es en cada caso concreto donde se impone determinar la situación real de la defensa, a fin de establecer de acuerdo a las circunstancias particulares si hubo actuaciones que a pesar de advertirse como indispensables para demostrar la inocencia o atenuar la responsabilidad del acusado, dejaron de llevarse a cabo, y si dicha ausencia puede atribuirse a la negligencia o descuido del abogado; pues no se trata de proponer nulidades sobre el escueto supuesto de que hubo inactividad del defensor, como que no se

trata que por medio de este recurso, y en ello también ha insistido la Corte, puedan los profesionales del derecho entrar a postular mejores estrategias defensivas que las asumidas por quien tuvo a cargo durante el trámite judicial la representación de los intereses del procesado, habida cuenta que el ejercicio de profesiones liberales como lo es la del derecho, parte de la base del respeto del conocimiento que cada persona tenga de las materias de las que se ocupa, sin que sea posible determinar en forma acertada o por lo menos irrefutable frente a cada asunto cuál hubiera sido la más afortunada estrategia defensiva, pues cada individuo especializado en estos temas, tiene de acuerdo a su formación académica, experiencia y personalidad misma, su propia forma de enfrentar sus deberes como tal.³

En igual sentido, también se constata que la presente solicitud de amparo no satisface el principio de inmediatez, el cual, se encuentra incluido en el artículo 86 de la Carta Política como una de las características de la tutela, cuyo objeto es precisamente la protección inmediata de los derechos constitucionales fundamentales de toda persona, cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública o de los particulares en los casos que establezca la ley. Así pues, es inherente a la acción de tutela la protección actual, pronta y efectiva de aquellos derechos.

En el *sub iudice*, se tienen en cuenta varios hechos básicos que se pueden extraer de la demanda y de las pruebas: 1) La determinación de segundo grado atacada, que el accionante pretende dejar sin efecto data del 2 de octubre de 2014. 2) En el mes de agosto de 2020, el implicado formuló la presente solicitud de amparo, que ahora ocupa la atención de la Corporación.

³ CSJ SP, 21 Feb. 2001. Rad. 10424, reiterada en providencias STP3618-2017, 14 mar. 2017, rad 90811; STP15108-2018, 20 nov. 2018, rad 101386.

Por lo tanto, no existe justificación alguna que lo habilite a demandar en esta sede, cuando han transcurrido más de 5 años después de haberse emitido la determinación de por parte la Colegiatura accionada; pues, si consideraba que lo anterior era constitutivo de causal de procedibilidad de la acción tuitiva, tenía la carga de actuar ante la jurisdicción constitucional de forma expedita.

El reclamante no justificó el paso de tiempo, ni dio una explicación satisfactoria del por qué el lapso temporal que le perjudica, de cara a la procedencia de este medio excepcional.

Aunado a lo anterior, no se verifica la existencia de un perjuicio irremediable que amerite la intervención del Juez de tutela en este caso.

En este orden de ideas, la Sala declarará improcedente el amparo solicitado, por las motivaciones aquí expuestas.

En mérito de lo expuesto, la **Sala de Decisión de Tutelas N° 3 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

Primero: **Declarar** improcedente el amparo invocado por **José Ignacio Rodríguez Gamboa**, conforme las razones expuestas en el presente proveído.

Segundo: Remitir el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión, una vez en firme.

Notifíquese y cúmplase



JAIMÉ HUMBERTO MORENO ACERO



GERSON CHAVERRA CASTRO



EYDER PATIÑO CABRERA

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA

Secretaria