



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Sala de Casación Penal
Sala de Decisión de Tutelas n.º 2

FABIO OSPITIA GARZÓN

Magistrado Ponente

STP8609 - 2021

Tutela de 1ª instancia No. 116484

Acta No. 117

Bogotá D.C., dieciocho (18) de mayo de dos mil veintiuno (2021).

VISTOS

Se resuelve la tutela instaurada por **HÉCTOR JAVIER DÍAZ SÁNCHEZ**, contra la Sala Penal del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Manizales y el Juzgado Único Penal del Circuito de Anserma, Caldas, por la presunta vulneración de sus derechos fundamentales.

A la acción se vinculó de oficio al Juzgado Penal del Circuito de Riosucio, Caldas y a las demás partes, autoridades e intervinientes en el proceso penal cuestionado.

ANTECEDENTES Y FUNDAMENTOS DE LA ACCIÓN

Como antecedentes jurídicamente relevantes se destacan los siguientes:

1. Por hechos acaecidos en el año 2012, **HÉCTOR JAVIER DÍAZ SÁNCHEZ** y Carlos Alberto Arbeláez González fueron acusados por los punibles de acceso carnal abusivo con menor de 14 años, en concurso homogéneo y sucesivo y heterogéneo con la conducta de actos sexuales con menor de 14 años, en la modalidad concursal homogéneo y sucesivo, cargos que los acusados decidieron enfrentar por el cauce ordinario.

2. El trámite del juicio correspondió al Juzgado Penal del Circuito de Riosucio, Caldas, ante el cual se adelantó la audiencia de acusación el 10 de agosto de 2012 y la vista preparatoria el 30 de noviembre siguiente. El 4 de febrero de 2013, cuando se iniciaba el juicio oral, Carlos Alberto Arbeláez González aceptó los cargos, situación que derivó en la ruptura de unidad procesal.

3. Las diligencias respecto de **DÍAZ SÁNCHEZ** fueron asumidas por el Juzgado Único Penal del Circuito de Anserma, Caldas, mientras que el Juzgado Penal del Circuito de Riosucio, Caldas profirió sentencia en contra de Arbeláez González el 15 de marzo de 2013, imponiéndole pena de 12 años y 6 meses de prisión.

4. Culminado el juicio en contra de **HÉCTOR JAVIER**

DÍAZ SÁNCHEZ, fue condenado a la pena principal de 20 años de prisión, mediante sentencia proferida el 6 de noviembre de 2014 por el Juzgado Único Penal del Circuito de Anserma, Caldas, tras ser hallado responsable del delito de acceso carnal abusivo con menor de 14 años, en concurso homogéneo y sucesivo y actos sexuales con menor de 14 años, en concurso heterogéneo. Decisión confirmada por el Tribunal Superior de Manizales, el 24 de marzo de 2015.

5. Apoyado en ese contexto fáctico, **HÉCTOR JAVIER DÍAZ SÁNCHEZ** promueve acción de tutela, pues considera que el fallo en mención, vulnera su derecho fundamental de igualdad, por cuanto a Carlos Alberto Arbeláez González, condenado por los mismos hechos, se le impuso como sanción de doce 12 años y 6 meses de prisión.

6. De allí que demanda la protección de la prerrogativa invocada y, solicita, se reforme la sentencia proferida en su contra, tomando como referente la pena impuesta al señor Arbeláez Sánchez.

TRÁMITE DE LA ACCIÓN

La queja fue admitida el pasado 30 de abril y en la misma fecha se ordenó la notificación de las autoridades judiciales accionadas para el ejercicio del derecho de defensa. Fueron vinculados como terceros con interés legítimo, el Juzgado Penal del Circuito de Riosucio, Caldas y las partes e intervinientes del proceso penal radicado No. 17-777-61-09614-2012-80144.

1. El **Juzgado Penal del Circuito de Anserma**, informa que contra la sentencia proferida en contra de **HÉCTOR JAVIER DÍAZ SÁNCHEZ** se interpuso recurso de apelación, el cual se surtió ante el Tribunal Superior de Manizales, Sala Penal y, posteriormente, el proceso pasó a los Jueces de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad por ser los encargados de la fase de ejecución de la pena.

Precisa que no es posible acceder a la pretensión del accionante, dado que el fallo cobró ejecutoria e hizo tránsito a cosa juzgada el 30 de abril de 2015, tornándose por ello inmodificable.

Finalmente, resalta que el proceso penal está revestido de diversas las etapas y actos jurisdiccionales, los cuales son carácter preclusivo, lo que quiere decir que no pueden sufrir variación alguna tras ser practicados sin oposición alguna por alguno de los sujetos procesales. Conforme lo anterior, solicito que se declare improcedente la presente acción constitucional, toda vez que no existen razones fundadas para argumentar vulneración de derecho fundamental alguno.

2. El **Personero Municipal de Riosucio, Caldas**, advierte que el proceso seguido contra el accionante data del año 2014, por lo que no tenía conocimiento del mismo.

Se opone a la prosperidad del amparo invocado, dado que después de surtirse las etapas del proceso penal la sentencia cobro ejecutoria y quedó en firme, haciendo

tránsito a cosa juzgada, sin que sea posible que después de transcurrido el termino perentorio pueda ser sujeto de modificaciones.

3. El **Juzgado Penal del Circuito de Riosucio, Caldas** hace saber que a ese despacho judicial le correspondió llevar a cabo el juicio dentro del proceso que se le siguió a los señores **HÉCTOR JAVIER DÍAZ SÁNCHEZ** y Carlos Alberto Arbeláez González, por los punibles de acceso carnal en concurso con actos sexuales con menor de catorce años, en cuyo desarrollo el último de los mencionados aceptó cargos, generándose la ruptura de unidad procesal.

Refiere que profirió sentencia el 15 de marzo de 2013 en contra de Carlos Alberto Arbeláez González, a quien se le impuso pena de 12 años, 6 meses de prisión. El 4 de abril siguiente, el proceso se remitió para la vigilancia de la pena, correspondiéndole al Juzgado Primero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Manizales.

Por último, indica que, consultada la página web de la Rama Judicial, se encuentra que el proceso en contra de **HÉCTOR JAVIER DÍAZ SÁNCHEZ** fue asumido por el Juzgado Penal del Circuito de Anserma, desconociéndose las resultas del mismo, razón por la cual, manifiesta que se atiene a la decisión que se emita dentro de la presente acción.

4. La Magistrada del **Tribunal Superior de Manizales, Sala Penal**, se refiere a la improcedencia de la tutela, en virtud de los principios de subsidiariedad e inmediatez que

la rigen, toda vez que ante el desacuerdo con lo definido se contaba con el recurso de casación, sin que pueda ahora después de varios años de proferido el fallo, venir a cuestionar lo allí determinado.

Adicionalmente, indica que tampoco se evidencia afectación al derecho a la igualdad, en tanto la situación del señor Carlos Alberto Arbeláez González, que se menciona en la demanda, tuvo unas consecuencias disímiles dado que aquél decidió allanarse a los cargos, situación que derivó en la ruptura procesal.

5. Los demás vinculados guardaron silencio.

CONSIDERACIONES DE LA CORTE

Competencia

De conformidad con el artículo 1, numeral 5°, del Decreto 1983 de 2017, esta Corporación es competente para resolver la presente tutela en primera instancia, por ser superior funcional de la Sala Penal del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Manizales.

Problema jurídico

Consiste en establecer si frente a la sentencia proferida en primera instancia el 6 de noviembre de 2014 y confirmada por el *ad quem* el 24 de marzo de 2015, en contra de **HÉCTOR JAVIER DÍAZ SÁNCHEZ** por los delitos de acceso

carnal en concurso con actos sexuales con menor de catorce años, se cumplen las exigencias generales de inmediatez y subsidiariedad, de ser así, si en la dosificación punitiva se incurrió en la vulneración del derecho a la igualdad.

Análisis del caso

1. La acción de tutela es un mecanismo de defensa judicial creado por el artículo 86 de la Constitución Política para la protección inmediata de los derechos fundamentales, cuando resulten amenazados o vulnerados por cualquier autoridad, o los particulares en los casos allí establecidos.

2. Cuando esta acción se dirige contra decisiones o actuaciones judiciales, es necesario, para su procedencia, que cumpla los presupuestos de inmediatez y subsidiariedad, y que se demuestre que la decisión o actuación incurrió en una vía de hecho por defecto orgánico, procedimental, fáctico, sustantivo, de motivación, error inducido, desconocimiento del precedente o violación directa de la constitución (C-590/05 y T-332/06).

3. El requisito de inmediatez exige que la acción se presente dentro de un plazo razonable y proporcional, atendiendo las circunstancias de cada caso, contado desde la fecha en la cual se presentó la violación o la amenaza del derecho fundamental, salvo que se presente alguna causa que justifique el ejercicio tardío del mecanismo de protección.

4. El presupuesto de subsidiariedad implica, por su parte, que quien acude a ella debe haber agotado todos los mecanismos de defensa judicial que el ordenamiento jurídico pone a su disposición, en el proceso que la motiva, para salvaguardar sus derechos, en aras de la protección de los postulados de autonomía e independencia de la función jurisdiccional, y que solo sea posible utilizarla, por vía excepcional, para evitar la materialización de un perjuicio irremediable.

La jurisprudencia ha sostenido que en acciones contra decisiones o procedimientos judiciales, el presupuesto de subsidiariedad se incumple cuanto, i) existe un proceso judicial en curso, (ii) los medios de defensa judicial que el procedimiento ofrece al accionante no se han agotado, y (iii) es utilizada para sustituir al funcionario judicial en la función jurisdiccional que le es propia, o para revivir etapas procesales donde no se utilizaron los mecanismos de impugnación disponibles (C.C.S.T-103/2014).

5. En el presente caso, es claro que los principios de inmediatez y de subsidiariedad no se cumplen, porque (i) la decisión cuestionada data del 24 de marzo de 2015 (segunda instancia), es decir, de hace más de 6 años, término que *ab initio* resulta ampliamente desproporcionado, y (ii) el accionante no utilizó el recurso extraordinario de casación de que disponía para buscar la corrección de los errores en la determinación de la sanción que ahora denuncia, permitiendo que la sentencia de segunda instancia cobrara ejecutoria.

6. Aunque la inobservancia frente a los presupuestos generales mencionados determina de suyo la improcedencia de la acción y releva al juez constitucional de pronunciarse de fondo en el presente asunto, se agregará que, en la sentencia proferida en contra de Carlos Alberto Arbeláez González, cuya sanción pretende el accionante se aplique en su caso, se impuso una pena inferior a la que correspondió a **DÍAZ SÁNCHEZ**, en virtud de la rebaja punitiva que procedía por la aceptación de responsabilidad. De ahí que, si bien, se trató de fallos proferidos por razón de los mismos hechos, la determinación de la sanción obedeció al estudio particular de cada caso, enmarcado en una situación procesal diferente que implicaba consecuencias jurídicas también disímiles, sin que a partir de ello se advierta comprometido el derecho fundamental a la igualdad invocado.

En tales condiciones, se negará el amparo constitucional solicitado.

Por lo expuesto, la CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, SALA DE CASACIÓN PENAL – SALA DE DECISIÓN DE ACCIONES DE TUTELA No. 2, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,


RESUELVE:

1. NEGAR el amparo constitucional invocado **por HÉCTOR JAVIER DÍAZ SÁNCHEZ**.

2. NOTIFICAR a los sujetos procesales por el medio más expedito el presente fallo, informándoles que puede ser impugnado dentro de los tres días siguientes, contados a partir de su notificación.

3. Si no fuere impugnado, 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



FABIO OSPITIA GARZÓN

2021

Sala Casaca



LUIS ANTONIO HERNÁNDEZ BARBOSA



HUGO QUINTERO BERNATE

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA

Secretaria

Sala Casación Penal 2021