

ACCION DE TUTELA CONTRA PROVIDENCIAS JUDICIALES-Procedencia

ACCION DE TUTELA CONTRA PROVIDENCIAS JUDICIALES-Requisitos generales/ACCION DE TUTELA CONTRA PROVIDENCIAS JUDICIALES-Requisitos especiales

ACCION DE REVISION-Carácter extraordinario

PERJUICIO IRREMEDIABLE-Elementos

ACCION DE REVISION-Objetivo

PERJUICIO IRREMEDIABLE-Inexistencia

ACCION DE TUTELA-Improcedencia por existir otro medio de defensa judicial

Referencia: expediente T-1605458

Acción de tutela instaurada por Rafael Torres Torres contra el Juzgado Primero Penal del Circuito de Pitalito (Huila).

Magistrado Ponente:

Dr. RODRIGO ESCOBAR GIL

Bogotá D.C., veintiséis (26) de septiembre de dos mil siete (2007).

La Sala Cuarta de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los Magistrados Marco Gerardo Monroy Cabra, Nilson Pinilla Pinilla Y Rodrigo Escobar Gil, en ejercicio de su competencia constitucional y legal, ha proferido la siguiente

SENTENCIA

En el proceso de revisión del fallo proferido por la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, dentro de la acción de tutela instaurada por Rafael Torres Torres contra el Juzgado Primero Penal del Circuito de Pitalito (Huila).

I. ANTECEDENTES

El señor JUAN MANUEL CARRILLO TORRES actuando en calidad de apoderado de RAFAEL TORRES TORRES, instauró acción de tutela contra la sentencia de 20 de noviembre de 2002, proferida por el Juzgado Primero Penal del Circuito de Pitalito, Huila, confirmada por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Neiva en providencia de fecha 30 de enero de 2004.

La demanda de tutela se basa en los siguientes:

#### 1. Hechos.

El señor Rafael Torres Torres, natural del Municipio de Acevedo, Huila, fue condenado por el Juzgado Primero Penal de Circuito de Pitalito a la pena privativa de la libertad de 22 años de prisión, mediante sentencia proferida el día 20 de noviembre de 2002 como responsable de los delitos de homicidio agravado y hurto calificado y agravado y también a la inhabilitación del ejercicio de derechos y funciones públicas por 10 años, decisión que fue confirmada mediante sentencia del 30 de enero de 2004 por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Neiva.

Relata la demanda, que existió un error judicial cometido por la Fiscalía 19 Seccional ante los Juzgados Penales del Circuito de Pitalito, Huila, a quien le correspondió instruir las diligencias dentro del proceso penal pertinente y quien no individualizó como era su deber al sindicado de participar en la comisión de un homicidio del cual fue víctima Erasmo Vergara Téllez.

En efecto, afirma el peticionario, que el día 24 de enero de 1997, mientras el occiso se encontraba en compañía de sus hijos Edwin Erasmo y Dayro Vergara Silva, a la altura de La Vereda del Higuierón en la vía que de Pitalito conduce al municipio de Acevedo, Huila, fueron interceptados por una banda de delincuentes que cegaron la vida de Vergara Téllez y hurtaron la camioneta en que se transportaban.

El error judicial en el que se sustenta la demanda, lo explica el accionante de la siguiente manera:

a). Luis Humberto Moreno Lemus, en diligencia de indagatoria reconoce haber asesinado a Erasmo Vergara Téllez y manifestó haberlo hecho en compañía de otras dos personas: Rafael Torres Torres, alias “pechuga” y Juan Carlos Quintero. En la diligencia de indagatoria, narró las circunstancias de tiempo, modo y lugar como sucedieron los hechos y dijo “que RAFAEL

TORRES TORRES fue quien lo invitó a quitarle una plata a un señor que había vendido un café y que se dirigía hacia el municipio de Acevedo. Para la fecha de los hechos abordaron un taxi en compañía de JUAN CARLOS QUINTERO, rumbo al lugar donde esperarían a la víctima. En el trayecto se distribuyeron las tareas delictivas y se aprestaron a esperarlo en una curva, al poco instante la víctima hizo su arribo en una camioneta, en compañía de sus hijos EDWIN ERASMO y DAYRO VERGARA SILVA siendo reducidos a la impotencia mediante la intimidación con arma de fuego para cumplir con el plan preconcebido. Confiesa que sustrajeron el dinero y que él le disparó al señor por cuanto no obedeció 'estarse quieto'. Que huyeron en la camioneta del occiso con rumbo a Pitalito. Cuenta la forma como se repartieron el dinero, las cantidades y el rumbo que tomó cada uno. Describe a RAFAEL TORRES TORRES alias 'pechuga' como una persona de regular estatura, flaco, morenito de bigote bien negro, es barbadito y tiene como tres (3) dientes postizos en el maxilar superior (FL 180). Además refiere que es de Florencia (Caquetá) y vivía en el Barrio La Virginia de Pitalito en casa de un señor de nombre FAIBER N."

b). La Fiscalía de conocimiento en providencia del 18 de marzo de 1997 solicitó a la Registraduría del Estado Civil de Bogotá copias de las cartillas decadaactilares correspondientes a Rafael Torres Torres y Juan Carlos Quintero, supuestos partícipes de los delitos de homicidio y hurto.

c). Sostiene el accionante que Luz Armida Carlosama Bolaños, compañera sentimental de Luis Humberto Moreno, persona que confesó haber dado muerte a Vergara Téllez, dice "que RAFAEL TORRES TORRES lo apodan 'pechuga', siempre ha vivido en el Barrio La Virginia de Pitalito-Huila en la casa del Señor FAIBER N, que era amigo de su compañero, desapareció a finales del mes de enero de 1997. Lo describe de contextura flaca".

d). En sendos oficios dirigidos al CTI y al DAS (FLS 217 y 218) la fiscalía de conocimiento solicita individualizar a Rafael Torres Torres y a Juan Carlos Quintero.

e). Uno de los testimonios presentados describe a Rafael Torres Torres así: "ese man es altico, algo moreno, algo delgadito, de más o menos por ahí unos 28 a 29 años de edad y he escuchado que le dicen RAFAEL N, no sé su apellido ni sé donde vive, lo he visto que se hospedó una vez en la residencia Opita, en la Cra 3a frente a Telecom (En Pitalito)."

f). Otro de los testimonios recepcionados dice así: "Rafael Torres Torres es de una estatura

de 1.75 a 1.80, piel trigueña, de una edad aproximada de treinta (30) años, cabello negro crespo, usa bigote, en la cara, al lado derecho tiene como un rasgoncito, tiene los dedos completos, no es rencoso. Manifiesta que es del Caquetá.

g). También se recibieron en varias oportunidades las declaraciones de los hijos de Vergara Téllez, quienes eran los acompañantes de su padre para la fecha de los hechos, EDWIN ERASMO VERGARA SILVA y DAIRO GEOVANY VERGARA SILVA, quienes obviamente tuvieron la oportunidad de reconocer a los malhechores. En su primera declaración (DAYRO GEOVANY) manifestó al referirse a las características de los delincuentes “uno era delgado, blanco, cari delgadito, cachucha bien azul, camiseta blanca, el otro un yin largo hasta las rodillas, más o menos alto, moreno delgado, con cachucha también; el tercero era como viejongo, moreno mas o menos regular de estatura, contextura más o menos gruesa, moreno, el cabello era alto, negro más o menos lacio, vestía jean y chaqueta jean, no recuerdo más”.

El accionante advierte que por parte de los hijos del occiso, durante la etapa procesal no hubo sindicación alguna contra su poderdante.

Cumplida la misión de trabajo por parte del CTI, en oficio de marzo 25 de 1997, se hace constar la identificación de Rafael Torres Torres con cédula de ciudadanía No 12.225.406 expedida en El Guamo- Tolima, de profesión agricultor, estatura 1-62, residente en la Vereda La Palma, hijo de Natalio y María de los Angeles.

Nota el accionante que esta individualización se hace transcribiendo los datos contenidos en la tarjeta decodactilar del mencionado ciudadano, sin el más mínimo trabajo de cotejo de las características del sospechoso descritas en el proceso.

La Fiscalía 19 seccional de Pitalito con fundamento en la misión de trabajo impartida al CTI declara haber logrado la plena identificación de Rafael Torres Torres y Juan Carlos Quintero, señalados partícipes del homicidio de José Erasmo Vergara Téllez y en consecuencia, libra las correspondientes órdenes de captura dirigidas al CTI y DAS.

Al no ser posible la captura, por cuanto los agentes de inteligencia se dirigieron a la Vereda La Palma de Pitalito y no a la vereda La Palma de Acevedo donde siempre ha residido el accionante, la Fiscalía de conocimiento en providencia del 23 de mayo de 1997 dispuso el emplazamiento en los términos de ley, posteriormente lo declararon reo ausente y

procedieron a nombrarle defensor de oficio designándole al Dr. Eivar Luis Salazar Muñoz.

Mediante providencia del 12 de junio de 1997 se resuelve la situación jurídica de los implicados ordenando en su contra medida de aseguramiento consistente en detención preventiva como responsables de los delitos de homicidio agravado, hurto agravado y calificado y porte ilegal de armas de fuego en concurso heterogéneo.

Señala la demanda de tutela, que mientras esto ocurría, el accionante, RAFAEL TORRES TORRES, residía junto a su familia en la vereda La Palma de Acevedo-Huila, lugar donde siempre ha vivido en forma permanente ejerciendo la actividad de la agricultura durante los últimos 20 años sin conocer que por error de la Fiscalía de conocimiento y de las demás autoridades que participaron en la "individualización" de los homicidas de su vecino y amigo José Erasmo Vergara Téllez, lo habían involucrado en la comisión de un delito que jamás cometió.

Afirma el demandante, que en audiencia pública celebrada ante el Juzgado Primero Penal del Circuito de Pitalito, el defensor de oficioso de los implicados, hizo serios reparos a la forma como la Fiscalía 19, Seccional de Pitalito, individualizó a los enjuiciados, por cuanto las características de Rafael Torres Torres llevadas al proceso no coincidían con las registradas en el informe del CTI que fueron tomadas de la tarjeta decadactilar suministrada por la Registraduría del Estado Civil. Se hizo énfasis en el hecho de que el delincuente contaba con aproximadamente 30 años y el inocente para esa fecha tenía 42 años, lo que hace ostensible la diferenciación de rasgos morfológicos entre ambos sujetos.

Sostuvo el accionante, que haciendo caso omiso a estas declaraciones de la defensa, el juzgado de conocimiento dictó sentencia de primer grado el día 20 de noviembre de 2002 con una condena de 22 años de prisión e interdicción de funciones públicas, por el término de 10 años, fallo que fue confirmado el 30 de enero de 2004 por parte del Tribunal Superior de Neiva, luego de haber interpuesto el recurso de apelación por parte del defensor de oficio.

Finalmente, el señor Rafael Torres Torres fue capturado el día 8 de agosto de 2006 y puesto a disposición del Juzgado Primero Penal del Circuito de Pitalito y del Juzgado Segundo de Ejecución de Penas de Neiva, fecha desde la cual se encuentra recluido en la cárcel del Distrito de Pitalito-Huila.

Sostiene el apoderado del actor, que el señor Rafael Torres Torres para la fecha de los hechos -24 de enero de 1997- tenía 42 años, residía donde actualmente vive con su familia, Vereda La Palma-Acevedo, tal como lo hacen constar las personas que aparecen en las declaraciones extra juicio y en particular la certificación de la comunidad y La Junta de Acción Comunal de dicha vereda.

El señor Rafael Torres Torres era vecino del occiso Vergara Téllez y nunca fue enterado de que se tramitaba proceso alguno en su contra a pesar de la vecindad, 25 Kilómetros de la sede judicial a su finca, ni mucho menos fue sindicado por la familia del fallecido, en particular sus hijos, Edwin Erasmo y Dayro Vergara quienes sí lograron ver a los maleantes el día de los hechos.

Reitera el accionante, que el señor Rafael Torres Torres ha residido en el mismo lugar de manera permanente desde hace aproximadamente 20 años sin ausentarse a ningún otro sitio. Es conocido como persona honesta y cumplidora de sus deberes, vive con su compañera permanente y sus 4 hijos. Jamás se le han conocido apodos, mucho menos el alias de “pechuga”, como apodaban al verdadero partícipe del delito. Basta con revisar la fotografía número 3 que se hace constar en el expediente, donde aparece el accionante con sus hijos para la época de la muerte de Vergara Téllez en enero de 1997 y la foto número 5, más reciente, cotejo que descarta claramente las características vertidas al proceso del verdadero delincuente que infortunadamente es del mismo nombre y apellidos de su poderdante.

Para el accionante, la vinculación como persona ausente de su defendido fue apresurada, por cuanto hubo negligencia en las labores de individualización por quienes participaron en esta actividad, en forma especial la fiscalía de conocimiento. Hubo error en el procedimiento de identificación, por existir claras características físicas y cronológicas que descartaban al Señor RAFAEL TORRES TORRES, identificado con la CC No 12.225.406 de Pitalito, natural del Guamo- Tolima de ser alias “pechuga”.

A juicio de quien interpone la tutela, la Fiscalía 19 Seccional de Pitalito erró al librar orden de captura, declarar persona ausente y dictar resolución de acusación al accionante, lo que se tradujo “en una cadena de yerros jurídicos, que le privaron el derecho de ejercer la defensa, se suma el hecho de que ninguna autoridad trató de ubicar a RAFAEL TORRES TORRES en el

lugar donde ha residido en forma permanente, en lo que no habría tenido dificultad alguna las autoridades por la cercanía de su residencia con la sede judicial del proceso (Vereda La Palma del Municipio de Acevedo, dista 25 Kilómetros aproximadamente).

Anota el apoderado del accionante, que la condena injusta y la detención a la cual está sometido en la actualidad el señor Rafael Torres Torres por parte del Juzgado Primero Penal del Circuito de Pitalito, han vulnerado sus derechos constitucionales fundamentales a la libertad, dignidad y debido proceso, entre otros, incurriendo el fallador de primera instancia en una vía de hecho por defecto fáctico. “Se agotaron todos los medios de defensa que tenía mi poderdante por parte de la defensa de oficio sin que se hubiese enterado de la homonimia registrada a raíz de una crasa individualización que hizo la Fiscalía, persistiendo el error hasta la sentencia de primera y segunda instancia. TORRES TORRES, se vio privado por la circunstancia explicada de hacer valer sus derechos, en especial el de la defensa dentro del proceso judicial, vulnerándosele el debido proceso con las implicaciones que contrae su inobservancia.”

Denuncia el accionante, que la jurisdicción penal en sus dos instancias sometió a investigación y juzgamiento al implicado, cometiendo el error de no individualizar correctamente al responsable y condenando a persona distinta a quien en verdad fue partícipe de los hechos delictivos. Para el demandante, no existe duda de que este asunto corresponde a una situación de homonimia y se pretende, a través de esta tutela, hacer prevalecer la verdad real sobre la formal a fin de evitar que se condene a inocentes y se absuelva a los responsables.

Como consecuencia de lo anterior, refiere el peticionario, instauró ante la Honorable Corte Suprema de Justicia una acción de revisión con el fin de dejar sin efecto los fallos de primera y segunda instancia de fechas 20 de noviembre de 2002 y 30 de enero de 2004 respectivamente, “siendo esa, la actuación pertinente como mecanismo ordinario establecido, pero al estar siendo vulnerados los derechos fundamentales de la libertad, la dignidad y el debido proceso que se invocan, se recurre a la acción de tutela como mecanismo transitorio eficaz para obtener el amparo constitucional pretendido por el tutelante, que en definitiva es su libertad a fin de evitar un perjuicio irremediable que se traduciría en más perjuicios donde también son afectados su esposa e hijos (familia) que dependen directamente de su ayuda”. El accionante anexa a la acción de tutela, copia de la

demanda de revisión que fue instaurada ante la Corte Suprema de Justicia con la constancia del radicado- diciembre de 2006.

De conformidad con los hechos relatados, el escrito de tutela solicita:

1. Que como mecanismo transitorio, se ordene a la autoridad judicial competente la protección inmediata de los derechos fundamentales a la libertad, dignidad y debido proceso y a la familia, que fueron vulnerados a RAFAEL TORRES TORRES mediante una vía de hecho consignada en la sentencia proferida por el Juzgado Primero Penal del Circuito de Pitalito, el día 20 de noviembre de 2002 y confirmada en segunda instancia por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Neiva el día 30 de enero de 2004.

2. Como consecuencia de la declaración anterior se ordene en forma inmediata la libertad del detenido que ha sido privado injustamente de su libertad, recluso actualmente en la cárcel de Pitalito.

2. Pruebas relevantes allegadas al expediente.

El accionante aportó como pruebas las siguientes:

- Poder legalmente otorgado por RAFAEL TORRES TORRES para actuar.

- Cuatro (4) copias de declaraciones extra juicio rendidas ante la Notaría Segunda de Pitalito por: EDGAR ORTIZ MONROY, WILLIAM ARTURO ORTIZ MONROY, RUBEN SALAZAR SANCHEZ y RUBIO GENTIL ESPINOZA URBANO que también sustentaron la acción de revisión incoada. El accionante sostiene que con estas declaraciones se intenta demostrar “ la residencia permanente, cualidad de la persona, profesión al igual que algunos rasgos sobresalientes de su personalidad que contradicen las características vertidas al expediente del verdadero delincuente que lleva los mismos nombres y apellidos. Omisión grave que no permitió el cotejo de las características a raíz de la negligencia del operador judicial”.

- Copia del memorial suscrito por la Comunidad de La Vereda La Palma, Municipio de Acevedo, Huila, firmado por los vecinos del lugar, donde hace constar que RAFAEL TORRES TORRES ha residido en forma permanente en dicho sitio desde hace más de veinte (20) años, caracterizándose por ser un hombre de bien.

- Constancia expedida por el Presidente de La Junta de Acción Comunal de La Vereda La Palma de Acevedo, certificando la permanencia en el lugar por más de veinte (20) años.
- Varias consignaciones realizadas por RAFAEL TORRES TORRES a Bancafé-Pitalito, que demuestran que ha residido en forma permanente en la región.
- Documento de refinanciación de deuda con FINAGRO gestionada por RAFAEL TORRES TORRES.
- Constancia expedida por la Directora del Banco Agrario de Acevedo en la cual hace constar que RAFAEL TORRES TORRES ha sido cliente de esa oficina y en el año 2003, se le aprobó un crédito para sostenimiento de café a dos años de plazo para invertir en su predio ubicado en la vereda La Palma de Acevedo- Huila-.
- Fotocopia de seis (6) fotografías que sirvieron de fundamento probatorio en la demanda incoada ante la Corte Suprema , donde aparece RAFAEL TORRES TORRES con el aspecto físico para la fecha de los hechos y otras con las características de su fisonomía actual.
- Registro civil de nacimiento de RAFAEL TORRES TORRES.
- Cuatro (4) Registros Civiles de Nacimiento de sus menores hijos; OSCAR
- Sentencia condenatoria del 20 de noviembre de 2002 contra RAFAEL TORRES TORRES debidamente ejecutoriada proferida por El Juzgado Primero Penal del Circuito de Pitalito.
- Sentencia del 30 de enero de 2004 que confirmó el fallo de primera instancia proferida por el Tribunal Superior de Neiva, debidamente ejecutoriada.
- Copia de la Acción de Revisión promovida por RAFAEL TORRES TORRES ante la Corte Suprema de Justicia.

## II SENTENCIA OBJETO DE REVISIÓN

La Sala de Casación Penal la Corte Suprema de Justicia, mediante sentencia del 6 de febrero de 2007, negó el amparo solicitado tras sostener ( i ) que la situación de privación de libertad que afronta el accionante es producto de decisiones judiciales que gozan de la doble presunción de acierto y legalidad; ( ii ) la existencia de mecanismos de defensa pendientes

de resolver, como la acción de revisión instaurado por el peticionario, hace improcedente esta acción de tutela.

### III. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS

#### 1. Competencia

La Corte es competente para conocer del fallo materia de revisión, de conformidad con lo establecido en los artículos 86 y 241-9 de la Constitución Política y en los artículos 31 a 36 del Decreto 2591 de 1991.

#### 2. Problema jurídico

Debe la Sala en primer lugar verificar, si es procedente la acción tutela contra providencias judiciales en aquellos casos en los cuales el accionante cuenta con otro mecanismo de defensa judicial. Una vez constatada la procedibilidad de la misma, corresponde estudiar si procede la acción de tutela para la protección a la libertad y el debido proceso de una persona condenada por un homicidio, pero que en su parecer, no fue individualizada correctamente en el proceso penal y quien además, presentó una acción de revisión ante la Corte Suprema de Justicia. La sentencia que se revisa consideró que existía una acción de revisión pendiente por decidir y declaró la improcedencia de la tutela.

En consecuencia, tratándose de una tutela contra sentencias, esta Sala recordará la jurisprudencia en relación con las causales de procedencia de la acción de tutela frente a decisiones judiciales y precisará la doctrina de esta Corporación en relación con la subsidiariedad de la tutela cuando existe una acción de revisión pendiente por resolver.

#### 3. La procedencia excepcional de la acción de tutela contra decisiones judiciales. Reiteración de jurisprudencia

De acuerdo con la jurisprudencia constitucional, la posibilidad de controvertir las decisiones judiciales a través de la acción de tutela es de alcance excepcional y restringido y se predica sólo de aquellos eventos en los que pueda establecerse una actuación del juzgador, manifiestamente contraria al orden jurídico o al precedente judicial aplicable, y violatoria de derechos fundamentales, en especial, de los derechos al debido proceso y al acceso a la administración de justicia.

Según lo ha expresado esta Corporación, la tutela contra decisiones judiciales, en las condiciones señaladas, encuentra un claro fundamento en la implementación por parte del Constituyente del 91 de un nuevo sistema de justicia constitucional basado, concretamente, (i) en el carácter normativo y supremo de la Carta Política que vincula a todos los poderes públicos; (ii) en el reconocimiento de la efectividad y primacía de los derechos fundamentales; (iii) en la existencia de la Corte Constitucional a quien se le atribuye la interpretación de la Constitución y la protección de los derechos fundamentales; (iv) y en la posibilidad reconocida a toda persona para promover acción de tutela contra cualquier autoridad pública en defensa de sus derechos fundamentales.

De igual manera, ha explicado la Corte que su carácter excepcional y restrictivo se justifica en razón a los principios constitucionales de los que se desprende el respeto por la cosa juzgada, la necesidad de preservar la seguridad jurídica, la garantía de la independencia y autonomía de los jueces y el sometimiento general de los conflictos a las competencias ordinarias de éstos.<sup>1</sup>

En los términos descritos, esta Corporación, tanto en fallos de constitucionalidad como de tutela, ha venido construyendo una nutrida doctrina en torno a los eventos y condiciones en las cuales procede la tutela contra providencias judiciales. En una labor de sistematización sobre la materia, en la Sentencia C-590 de 2005 (M.P. Jaime Córdoba Triviño), la Corte distinguió entre requisitos generales y causales específicas de procedibilidad de la tutela contra providencias judiciales, precisando que los primeros son los presupuestos cuyo cumplimiento es condición para que el juez pueda entrar a examinar si en el caso concreto está presente una causal específica de procedibilidad de la acción de tutela contra providencias judiciales.

“24. Los requisitos generales de procedencia de la acción de tutela contra decisiones judiciales son los siguientes:

“a. Que la cuestión que se discuta resulte de evidente relevancia constitucional. Como ya se mencionó, el juez constitucional no puede entrar a estudiar cuestiones que no tienen una clara y marcada importancia constitucional so pena de involucrarse en asuntos que corresponde definir a otras jurisdicciones<sup>2</sup>. En consecuencia, el juez de tutela debe indicar con toda claridad y de forma expresa porqué la cuestión que entra a resolver es

genuinamente una cuestión de relevancia constitucional que afecta los derechos fundamentales de las partes.

“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 irremediable<sup>3</sup>. 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.

“c. 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. De lo contrario, esto es, de permitir que la acción de tutela proceda meses o aún años después de proferida la decisión, se sacrificarían los principios de cosa juzgada y seguridad jurídica ya que sobre todas las decisiones judiciales se cerniría una absoluta incertidumbre que las desdibujaría como mecanismos institucionales legítimos de resolución de conflictos.

“d. 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<sup>4</sup>. No obstante, de acuerdo con la doctrina fijada en la Sentencia C-591-05, si la irregularidad comporta una grave lesión de derechos fundamentales, tal como ocurre con los casos de pruebas ilícitas susceptibles de imputarse como crímenes de lesa humanidad, la protección de tales derechos se genera independientemente de la incidencia que tengan en el litigio y por ello hay lugar a la anulación del juicio.

“e. Que la parte actora 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<sup>5</sup>. Esta exigencia es comprensible pues, sin que la acción de tutela llegue a rodearse de unas exigencias formales contrarias a su naturaleza y no previstas por el constituyente, sí es menester que el actor tenga claridad

en cuanto al fundamento de la afectación de derechos que imputa a la decisión judicial que la haya planteado al interior del proceso y que dé cuenta de todo ello al momento de pretender la protección constitucional de sus derechos.

“f. Que no se trate de sentencias de tutela<sup>6</sup>. Esto por cuanto los debates sobre la protección de los derechos fundamentales no pueden prolongarse de manera indefinida, mucho más si todas las sentencias proferidas son sometidas a un riguroso proceso de selección ante esta Corporación, proceso en virtud del cual las sentencias no seleccionadas para revisión, por decisión de la sala respectiva, se tornan definitivas.

En relación con los requisitos especiales de procedibilidad, la Corte, en la referida sentencia, expresó:

“... para que proceda una tutela contra una sentencia se requiere que se presente, al menos uno de los vicios o defectos que adelante se explican.

“a. Defecto orgánico, que se presenta cuando el funcionario judicial que profirió la providencia impugnada, carece, absolutamente, de competencia para ello.

“b. Defecto procedimental absoluto, que se origina cuando el juez actuó completamente al margen del procedimiento establecido.

“c. Defecto fáctico, que surge cuando el juez carece del apoyo probatorio que permita la aplicación del supuesto legal en el que se sustenta la decisión.

“d. Defecto material o sustantivo, como son los casos en que se decide con base en normas inexistentes o inconstitucionales<sup>7</sup> o que presentan una evidente y grosera contradicción entre los fundamentos y la decisión.

“f. Error inducido, que se presenta cuando el juez o tribunal fue víctima de un engaño por parte de terceros y ese engaño lo condujo a la toma de una decisión que afecta derechos fundamentales.

“g. Decisión sin motivación, que implica el incumplimiento de los servidores judiciales de dar cuenta de los fundamentos fácticos y jurídicos de sus decisiones en el entendido que precisamente en esa motivación reposa la legitimidad de su órbita funcional.

“h. Desconocimiento del precedente, hipótesis que se presenta, por ejemplo, cuando la Corte Constitucional establece el alcance de un derecho fundamental y el juez ordinario aplica una ley limitando sustancialmente dicho alcance. En estos casos la tutela procede como mecanismo para garantizar la eficacia jurídica del contenido constitucionalmente vinculante del derecho fundamental vulnerado.<sup>8</sup>

“i. Violación directa de la Constitución.

“Estos eventos en que procede la acción de tutela contra decisiones judiciales involucran la superación del concepto de vía de hecho y la admisión de específicos supuestos de procedibilidad en eventos en los que si bien no se está ante una burda trasgresión de la Carta, si se trata de decisiones ilegítimas que afectan derechos fundamentales.”

Ahora bien, la presente acción de tutela fue negada por la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, bajo el argumento de la intangibilidad de las sentencias judiciales que han hecho tránsito a cosa juzgada y, aduciendo la existencia de otro proceso judicial como es la acción de revisión. Por tal motivo y por ser requisito de procedibilidad de esta acción, la Sala aborda a continuación el tema de la procedencia excepcional de la tutela mientras se resuelve una acción de revisión y se encuentra en curso una sentencia condenatoria contra una persona privada de la libertad, que no fue acertadamente individualizada en el proceso penal.

4. El carácter subsidiario de la acción de tutela y la acción de revisión como mecanismo de defensa judicial idóneo y eficaz

Como lo ha sostenido reiteradamente esta Corporación la acción de tutela reviste un carácter subsidiario dado que su procedencia se supedita, al tenor de los artículos 86 de la Constitución y 6º del Decreto 2591 de 1991, a la ausencia de otro medio de defensa judicial, salvo se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. Además, dichos medios de defensa habrán de valorarse en cuanto a su idoneidad y eficacia respecto a las particulares condiciones en que se encuentre el solicitante.

La naturaleza subsidiaria de la acción de tutela contra providencias judiciales ha sido puesta de presente desde el inicio de las funciones de esta Corte, como puede apreciarse en la sentencia C-543 de 19929, donde se manifestó:

“tan sólo resulta procedente instaurar la acción en subsidio o a falta de instrumento constitucional o legal diferente, susceptible de ser alegado ante los jueces, esto es, cuando el afectado no disponga de otro medio judicial para su defensa, a no ser que busque evitar un perjuicio irremediable ... Luego no es propio de la acción de tutela el sentido de medio o procedimiento llamado a reemplazar los procesos ordinarios o especiales, ni el de ordenamiento sustitutivo en cuanto a la fijación de los diversos ámbitos de competencia de los jueces, ni el de instancia adicional a las existentes, ya que el propósito específico de su consagración, expresamente definido en el artículo 86 de la Carta, no es otro que el de brindar a la persona protección efectiva, actual y supletoria en orden a la garantía de sus derechos constitucionales fundamentales...tratándose de instrumentos dirigidos a la preservación de los derechos, el medio judicial por excelencia es el proceso...”<sup>10</sup>

Como se dijo en el punto anterior, dentro los requisitos generales de la procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales, está el de cumplir con el agotamiento de todos los medios ordinarios y extraordinarios de defensa judiciales de que disponga el solicitante salvo que se trate de evitar la consumación de un perjuicio irremediable. Por ello, es “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”.<sup>11</sup>

Justamente la Corte ha resaltado la importancia constitucional de la acción de revisión como mecanismo judicial extraordinario para la defensa de los derechos fundamentales, instrumento que se encuentra previsto en el artículo 220 del Código de Procedimiento Penal -Ley 600 de 2000-12, en los siguientes términos:

“La acción de revisión procede contra sentencias ejecutoriadas, en los siguientes casos:

“1. Cuando se haya condenado o impuesto medida de seguridad a dos o más personas por una misma conducta punible que no hubiese podido ser cometida sino por una o por un número menor de las sentenciadas.

“2. Cuando se hubiere dictado sentencia condenatoria o que imponga medida de seguridad,

en proceso que no podía iniciarse o proseguirse por prescripción de la acción, por falta de querrela o petición válidamente formulada, o por cualquier otra causal de extinción de la acción penal.

“3. Cuando después de la sentencia condenatoria aparezcan hechos nuevos o surjan pruebas, no conocidas al tiempo de los debates, que establezcan la inocencia del condenado, o su inimputabilidad<sup>13</sup>.

“4. Cuando con posterioridad a la sentencia se demuestre, mediante decisión en firme, que el fallo fue determinado por una conducta típica del juez o de un tercero.

“5. Cuando se demuestre, en sentencia en firme, que el fallo objeto de pedimento de revisión se fundamentó en prueba falsa.

Lo dispuesto en los numerales 4 y 5 se aplicará también en los casos de preclusión de la investigación, cesación de procedimiento y sentencia absolutoria”.

En lo que respecta a dicha herramienta, la Corte Constitucional en la sentencia C-998 de 2004<sup>14</sup>, recordó que con la acción de revisión se cumple la exigencia constitucional de poder impugnar las sentencias condenatorias y no tiene límite de tiempo para su presentación<sup>15</sup>. Concretamente ha explicado la Corte que la acción de revisión “permite en casos excepcionales dejar sin valor una sentencia ejecutoriada en aquellos casos en que hechos o circunstancias posteriores a la decisión judicial revelan que ésta es injusta. En este sentido puede afirmarse que la revisión se opone al principio *res iudicata pro veritate habetur* para evitar que prevalezca una injusticia, pues busca aniquilar los efectos de la cosa juzgada de una sentencia injusta y reabrir un proceso ya fenecido. Su fin último es, entonces, buscar el imperio de la justicia y verdad material, como fines esenciales del Estado...Teniendo en cuenta que la revisión está llamada a modificar providencias amparadas por la cosa juzgada, es un mecanismo extraordinario que sólo procede por las causales taxativamente señaladas por la ley. Es por ello que la jurisprudencia ha dicho que las causales previstas para su procedencia deben ser interpretadas en forma restrictiva<sup>16</sup>” (Sentencia C-871 de 2003)<sup>17</sup>.

De igual forma, la acción de revisión constituye un mecanismo al cual puede acudir el procesado que no comparezca personalmente al proceso por desconocimiento o porque se oculte, como lo indicó esta Corte en la sentencia C-488 de 1996<sup>18</sup>, donde además distinguió

para efectos de determinar los derechos que les asiste entre el sindicato que se oculta y el que no se entera de la existencia del proceso<sup>19</sup>.

También ha reconocido esta Corporación que la acción de revisión hace improcedente la acción de tutela al constituir un medio de defensa judicial idóneo y eficaz para la protección de los derechos fundamentales siempre que se esté bajo alguna de las causales taxativamente contempladas en el Código de Procedimiento Penal. De esa manera se expuso en las sentencias SU.913 de 200120, T-1320 de 200121, T-659 de 200522, T-1292 de 200523, T-196 de 200624, T-212 de 200625, T-644 de 200626 y T-226 de 200727, al señalar que: “Así las cosas, en principio, el ciudadano debe esperar a que la autoridad judicial competente se pronuncie de fondo acerca de la procedencia o no de la causal de revisión invocada, por cuanto, se insiste, existe una sentencia penal en firme en su contra, y por ende, la restricción al ejercicio de su libertad personal se encuentra amparada en una decisión judicial”<sup>28</sup>.

Ello debe entenderse en correspondencia con los requisitos generales de procedencia de la acción de tutela contra decisiones judiciales, en cuanto a que deben agotarse todos los medios ordinarios y extraordinarios de defensa judicial al alcance del peticionario, salvo que se persiga evitar la consumación de un perjuicio irremediable, evento en el cual procederá la acción de tutela como mecanismo transitorio<sup>29</sup>.

En relación con el perjuicio irremediable, esta Corporación en la sentencia T-225 de 199330, definió los elementos concurrentes que deben presentarse para su configuración, a saber:

“A). El perjuicio ha de ser inminente: “que amenaza o está por suceder prontamente”. Con lo anterior se diferencia de la expectativa ante un posible daño o menoscabo, porque hay evidencias fácticas de su presencia real en un corto lapso, que justifica las medidas prudentes y oportunas para evitar algo probable y no una mera conjetura hipotética. Se puede afirmar que, bajo cierto aspecto, lo inminente puede catalogarse dentro de la estructura fáctica, aunque no necesariamente consumada. Lo inminente, pues, desarrolla la operación natural de las cosas, que tienden hacia un resultado cierto, a no ser que oportunamente se contenga el proceso iniciado. Hay inminencias que son incontenibles: cuando es imposible detener el proceso iniciado. Pero hay otras que, con el adecuado empleo

de medios en el momento oportuno, pueden evitar el desenlace efectivo. En los casos en que, por ejemplo, se puede hacer cesar la causa inmediata del efecto continuado, es cuando vemos que desapareciendo una causa perturbadora se desvanece el efecto. Luego siempre hay que mirar la causa que está produciendo la inminencia.

“B). Las medidas que se requieren para conjurar el perjuicio irremediable han de ser urgentes, es decir, como calidad de urgir, en el sentido de que hay que instar o precisar una cosa a su pronta ejecución o remedio tal como lo define el Diccionario de la Real Academia. Es apenas una adecuación entre la inminencia y la respectiva actuación: si la primera hace relación a la prontitud del evento que está por realizarse, la segunda alude a su respuesta proporcionada en la prontitud. Pero además la urgencia se refiere a la precisión con que se ejecuta la medida, de ahí la necesidad de ajustarse a las circunstancias particulares. Con lo expuesto se verifica cómo la precisión y la prontitud dan señales la oportunidad de la urgencia.

“C). No basta cualquier perjuicio, se requiere que éste sea grave, lo que equivale a la gran intensidad del daño o menoscabo material o moral en el haber jurídico de la persona. La gravedad obliga a basarse en la importancia que el orden jurídico concede a determinados bienes bajo su protección, de manera que la amenaza a uno de ellos es motivo de actuación oportuna y diligente por parte de las autoridades públicas. Luego no se trata de cualquier tipo de irreparabilidad, sino sólo de aquella que recae sobre un bien de gran significación para la persona, objetivamente. Y se anota la objetividad, por cuanto la gravedad debe ser determinada o determinable, so pena de caer en la indefinición jurídica, a todas luces inconveniente.

“D). La urgencia y la gravedad determinan que la acción de tutela sea impostergable, ya que tiene que ser adecuada para restablecer el orden social justo en toda su integridad. Si hay postergabilidad de la acción, ésta corre el riesgo de ser ineficaz por inoportuna. Se requiere una acción en el momento de la inminencia, no cuando ya haya desenlace con efectos antijurídicos. Se trata del sentido de precisión y exactitud de la medida, fundamento próximo de la eficacia de la actuación de las autoridades públicas en la conservación y restablecimiento de los derechos y garantías básicos para el equilibrio social”.

Como lo ha sostenido esta Corte<sup>31</sup>, el perjuicio irremediable debe acreditarse por el actor

correspondiendo al juez de tutela verificar si de la situación fáctica es posible deducir su existencia conforme a los requisitos concurrentes exigidos para su presentación.

Expuesto lo anterior, la Sala entrará a resolver el caso concreto con base en dichos lineamientos.

5. La necesidad de agotar todos los medios de defensa judiciales previstos por el ordenamiento jurídico. Improcedencia de la acción de tutela en el caso concreto

Conforme se ha expuesto, debe la Sala resolver en primer lugar si en el caso concreto se cumplen los requisitos generales que hacen procedente la acción de tutela, dadas las presuntas irregularidades procesales observadas por el actor en el trámite del proceso penal que terminó con sentencia condenatoria.

El apoderado judicial del actor centra el objeto de la acción de tutela -dada la trascendencia del defecto observado que repercutiría en las resultas del proceso penal adelantado- en que se trata de una falla en la individualización de uno de los sindicados del delito de homicidio cometido en la humanidad de Erasmo Vergara Tellez. Sostuvo en su demanda, que existen razones poderosas para sostener que su representado, el señor RAFAEL TORRES TORRES no es la misma persona descrita por los cómplices del delito y para ello allega al proceso pruebas nuevas que no estuvieron presentes en las diligencias penales, como testimonios de vecinos, de entidades financieras y de la Acción Comunal que dan cuenta de que el demandante ha vivido siempre en el mismo sitio, que nunca se ha ausentado de la vereda La Palma de Acevedo y que sus rasgos morfológicos no corresponden con el verdadero autor del delito.

Por ende, para las nuevas circunstancias expuestas en la presente acción de tutela, el ordenamiento jurídico ha previsto la acción de revisión ante la Jurisdicción Ordinaria, que permite al accionante dejar sin valor la sentencia condenatoria en aquellos casos en que hechos posteriores a la decisión muestran que la misma es injusta. Sobre dicha causal esta Corte en sentencia C-004 de 200332, acogió el sentido dado a la misma por la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia:

“Así, la Sala Penal de la Corte Suprema, en jurisprudencia reiterada, ha explicado el sentido de esa causal en los siguientes términos:

‘El hecho nuevo (....) es aquel acaecimiento fáctico vinculado al delito que fue objeto de la investigación procesal, pero que no se conoció en ninguna de las etapas de la actuación judicial de manera que no puede ser controvertido; no se trata, pues, de algo que haya ocurrido después de la sentencia, pero ni siquiera con posterioridad al delito que se le imputó al procesado y por el cual se le condenó, sino de suceso ligado al hecho punible materia de investigación del que, sin embargo, no tuvo conocimiento el juzgador en el desarrollo del itinerario procesal porque no penetró al expediente.

‘Prueba nueva es, en cambio, aquel mecanismo probatorio (documental, pericial, testimonial) que por cualquier causa no se incorporó al proceso, pero cuyo aporte ex-novo tiene tal valor que podría modificar sustancialmente el juicio positivo de responsabilidad penal que se concretó en la condena del procesado. Dicha prueba puede versar sobre evento hasta entonces desconocido (se demuestra que fue otro el autor del delito) o sobre hecho conocido ya en el proceso (muerte de la víctima, cuando la prueba ex-novo demuestra que el agente actuó en legítima defensa); por manera que puede haber prueba nueva sobre hecho nuevo o respecto de variantes sustanciales de un hecho procesalmente conocido que conduzca a la inocencia o irresponsabilidad del condenado<sup>33</sup>.’”

En consecuencia, ante los hechos y pruebas nuevas que se aportan por el actor en esta sede de revisión considera la Sala que la acción de tutela no es el escenario propicio para ventilar dichas circunstancias por cuanto para ello el legislador ha previsto como escenario natural el proceso de revisión ante la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, conforme al trámite impuesto en el Código de Procedimiento Penal, donde podrá oírse a las partes, ejercer el derecho de contradicción, requerir el proceso objeto de revisión, abrir a pruebas, decretar y practicar las solicitadas, presentar los alegatos y así poder adoptar la decisión final que corresponda<sup>34</sup>.

Ahora bien, en cuanto a la posible existencia de un perjuicio irremediable en el caso concreto que pudiera hacer procedente la acción de tutela como mecanismo transitorio, debe señalarse que valorando las circunstancias expuestas por el actor la Sala no aprecia la concurrencia de los presupuestos establecidos por la doctrina constitucional para la configuración de un perjuicio irremediable como son la inminencia, la urgencia, la gravedad y la impostergabilidad de la acción.

La sola circunstancia de encontrarse el actor privado de la libertad no justifica per se la consumación de un perjuicio irremediable dada la existencia de una sentencia condenatoria que goza de la presunción de acierto y legalidad<sup>35</sup>. Ya esta Corporación en sentencia T-212 de 2006<sup>36</sup>, señaló que “el mero hecho de estar privado de la libertad no implica un perjuicio irremediable que haga que proceda la tutela como mecanismo transitorio para cuestionar una providencia de tipo penal”.

De igual modo, debe indicarse que si bien el actor señala que las irregularidades se dieron en todo el trámite del proceso penal, lo que aquí se está sosteniendo es que el defecto procesal observado - falta de individualización de uno de los sujetos activos del delito de homicidio en el curso del proceso penal -, repercute necesariamente en la sentencia condenatoria por lo que con más razón, debe agotarse previamente la acción de revisión ante la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia.

Además, de ser cierto lo consignado en la presente acción de tutela, es decir, que quien presenta la tutela es una persona diferente a quien realmente perpetró el ilícito y así lo estima la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia al resolver la acción de revisión, las demás irregularidades procesales observadas perderían toda razón de ser al quedar demostrada su inocencia y, por ende, poder obtener la libertad suplicada.

Si una vez agotados de manera diligente los medios de defensa judiciales que ha previsto el ordenamiento jurídico para la protección de los derechos fundamentales del actor, considera que han fallado al persistir la violación de sus derechos fundamentales puede presentar nuevamente la acción de tutela sin que por ello se incurra en temeridad dado el estado de indefensión en que se encontraría ante la nueva decisión adoptada.

Esta posición fue acogida por la Corte en la sentencia C-590 de 2005, al indicar que la acción de tutela solamente puede operar: “cuando todos los mecanismos anteriores han fallado y siempre que la persona hubiere acudido a ellos de manera diligente. ...Se trata, simplemente, de una revisión extraordinaria y excepcional de la constitucionalidad de las decisiones judiciales cuando la persona presuntamente afectada ha agotado todos los recursos a su alcance y se encuentra, por lo tanto, en condiciones de indefensión”. Y, lo señaló también en la sentencia T-1232 de 2003<sup>37</sup>, al manifestar que: “Cuando se ha utilizado las instancias ordinarias de defensa, con las acciones y recursos previstos en ella para la

defensa de los derechos fundamentales y persiste la amenaza o violación contra ellos, la acción de amparo constitucional se constituye en el único y eficaz mecanismo de protección de tales derechos. Pues, el agotamiento de las vías ordinarias de defensa comporta la no existencia de otros medios de protección, lo que habilita la utilización de la acción de tutela...”.

Por lo anterior, dado que el actor dispone de otro mecanismo de defensa judicial que se encuentra en trámite, ha de declararse la improcedencia de la presente acción de tutela. Se confirmará el fallo de tutela proferido por el juez de instancia por los motivos expuestos en la parte considerativa de esta decisión.

#### IV. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Sala Cuarta de Revisión de Tutelas de la Corte Constitucional, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución Política,

#### RESUELVE:

Primero. CONFIRMAR por los motivos expuestos en la parte considerativa de esta decisión el fallo proferido por la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia que declaró improcedente la acción de tutela.

Segundo Por Secretaría líbrese la comunicación prevista en el artículo 36 del Decreto 2591 de 1.991.

Notifíquese, comuníquese, insértese en la Gaceta de la Corte Constitucional y cúmplase.

RODRIGO ESCOBAR GIL

Magistrado Ponente

MARCO GERARDO MONROY CABRA

Magistrado

NILSON PINILLA PINILLA

Magistrado

CON ACLARACION DE VOTO

Secretaria General

ACLARACIÓN DE VOTO DEL MAGISTRADO

NILSON PINILLA PINILLA A LA SENTENCIA T-786 DE 2007

Referencia: expediente T-1.605.458

Acción de tutela de Rafael Torres Torres contra el Juzgado 1 Penal del Circuito de Pitalito

Magistrado ponente:

Dr. Rodrigo Escobar Gil

Habiendo votado positivamente y firmado el proyecto presentado en este caso por el Magistrado ponente, estimo necesario consignar por escrito una muy sucinta aclaración sobre el sentido de mi voto en el presente asunto.

Si bien participo de la resolución adoptada, por cuanto comparto la percepción de que en el presente no se cumple el presupuesto de la subsidiariedad del amparo, debo aclarar mi voto pues siempre he disentido frente al enfoque amplificado de la noción de “vía de hecho” y en relación con algunas de las argumentaciones que se exponen para arribar a la decisión adoptada.

Particularmente, tal como lo he explicado con más amplitud frente a otras decisiones<sup>38</sup>, no comparto el alcance, en mi opinión desbordado, que con frecuencia se reconoce por parte de la Corte Constitucional a la acción de tutela contra decisiones judiciales, y que en el caso de la sentencia a que me vengo refiriendo se pone de presente en la cita que se efectúa (páginas 10 y 11) de la sentencia C-590 de junio 8 de 2005, M. P. Jaime Córdoba Triviño, de cuyas consideraciones discrepo parcialmente desde cuando fue expedida.

Mi desacuerdo con dicha sentencia, que el actual fallo invoca como parte de la fundamentación, radica en el hecho de que, en la práctica, especialmente las llamadas

“causales especiales de procedibilidad” a que dicha providencia se refiere en su punto 25, abarcan todas las posibles situaciones que podrían justificar la impugnación común contra una decisión judicial, dejando así la imagen de que esta Corte estima que la acción de tutela constituye un recurso complementario, añadible a los establecidos en el proceso de que se trata.

Con ello, la solicitud y trámite de la acción de tutela al amparo de tales enunciados, deviene simplemente en una (o más) nueva(s) oportunidad(es) que se confiere(n) a quien se ha visto desfavorecido por la decisión adoptada por el juez competente, o lo que es lo mismo, en una (o varias) instancia(s) adicional(es), no prevista(s) en absoluto en el respectivo proceso debido, situación que difiere, de lejos, del propósito de protección subsidiaria a los derechos fundamentales que animó al constituyente de 1991, que vino a quedar reflejado en el artículo 86 superior.

Además, no sobra acotar que si bien esta corporación con fundamento en la sentencia C-590 de 2005 aduce sistematizar una línea jurisprudencial construida y decantada a partir de las consideraciones que se dejaron planteadas en la sentencia C-543 de 1992, ello no es exacto, ya que en realidad ese pronunciamiento<sup>39</sup>, de cuyo sólo argüible frente a la casación penal por ser ésta la institución regulada en el precepto parcialmente declarado inexecutable (art. 185 L. 906 de 2004), se ha interpretado como si postulara lo contrario de lo que quedó decidido en la C-543 de 1992.

En efecto, mientras que en esa providencia de 1992 se consideró, con firmeza de cosa juzgada constitucional (art. 242 Const.), que no puede ser quebrantada, que la tutela contra decisiones judiciales atentaba contra la seguridad jurídica y contra otros importantes valores constitucionales, como el “principio democrático de la autonomía funcional del juez”, “la independencia y desconcentración que caracterizan a la administración de justicia” y “la función garantizadora del Derecho” que cumple el proceso, y en consecuencia se declaró inexecutable la preceptiva que reglamentaba tal posibilidad, en la C-590 de 2005 se presenta un amplio listado de situaciones, creyéndose que de inferirse la materialización de alguna de ellas, de por sí está permitida la tutela contra la decisión judicial, cual si fuera un recurso ordinario más, con lo cual se ha desquiciado gravemente su carácter excepcionalísimo y, en la práctica, se ha abatido la seguridad jurídica, que es también un derecho fundamental.

Por lo anterior, dado que la decisión adoptada con mi acuerdo y participación incluye algunas consideraciones a las que se podría otorgar alcances de tal índole, que no comparto, aclaro el voto en el caso de la referencia.

Con mi acostumbrado respeto,

Fecha ut supra

NILSON PINILLA PINILLA

Magistrado

1 Sentencia T-233 de 2007, M. P. Marco Gerardo Monroy Cabra.

2 Sentencia T-173 de 1993 M. P. José Gregorio Hernández Galindo.

3 Sentencia T-504 de 2000 M. P: José Gregorio Hernández Galindo.

4 Sentencia T-008 de 1998 y SU de 2000

5 Sentencia T-658 de 1998 M. P. Carlos Gaviria Díaz.

6 Sentencias T-088 de 1999 y SU-1219 de 2001.

7 Sentencia T-522 de 2001 M. P. Manuel José Cepeda Espinosa.

8 Sentencias T-462 de 2003; SU 1184 de 2001; T-1625 de 2000 y T- 1031 de 2001.

9 M.P. José Gregorio Hernández Galindo. En esta decisión se examinó la constitucionalidad de los artículos 11, 12, 25 y 40 del Decreto 2591 de 1991.

11 Sentencia T-510 de 2005

12 La Ley 906 de 2004, “Por la cual se expide el Código de Procedimiento Penal”, contempla en el artículo 192, la procedencia de la acción de revisión. Sin embargo, al tenor del artículo 533 de dicha Ley: “El presente código regirá para los delitos cometidos con posterioridad al 1

de enero del año 2005”.

13 Al respecto debe tenerse en cuenta la sentencia C-004 de 2003, M.P. Eduardo Montealegre Lynett, que declaró exequible este numeral bajo el siguiente condicionamiento: “Declarar EXEQUIBLE el numeral 3° del artículo 220 de la Ley 600 de 2000 o Código de Procedimiento Penal, en el entendido de que, de conformidad con los fundamentos 31, 36 y 37 de esta sentencia, la acción de revisión por esta causal también procede en los casos de preclusión de la investigación, cesación de procedimiento y sentencia absolutoria, siempre y cuando se trate de violaciones de derechos humanos o infracciones graves al derecho internacional humanitario, y un pronunciamiento judicial interno, o una decisión de una instancia internacional de supervisión y control de derechos humanos, aceptada formalmente por nuestro país, haya constatado la existencia del hecho nuevo o de la prueba no conocida al tiempo de los debates. Igualmente, y conforme a lo señalado en los fundamentos 34, 35 y 37 de esta sentencia, procede la acción de revisión contra la preclusión de la investigación, la cesación de procedimiento y la sentencia absolutoria, en procesos por violaciones de derechos humanos o infracciones graves al derecho internacional humanitario, incluso si no existe un hecho nuevo o una prueba no conocida al tiempo de los debates, siempre y cuando una decisión judicial interna o una decisión de una instancia internacional de supervisión y control de derechos humanos, aceptada formalmente por nuestro país, constaten un incumplimiento protuberante de las obligaciones del Estado colombiano de investigar en forma seria e imparcial las mencionadas violaciones”.

14 M.P. Alvaro Tafur Galvis. La Corte examinó la constitucionalidad del artículo 205, parcial, de la Ley 600 de 2000.

15 Se transcribe apartes de la sentencia C-142 de 1993. M.P. Jorge Arango Mejía.

16 Sentencia C-680 de 1996. Fundamento 4.2

17 M.P. Clara Inés Vargas Hernández.

18 M.P. Carlos Gaviria Díaz.

19 “En el caso del procesado ausente, debe distinguirse entre el procesado que se oculta y el sindicado que no tiene oportunidad de enterarse de la existencia del proceso, para efectos de

determinar los derechos que les asiste. Así, cuando la persona se oculta, está renunciando al ejercicio personal de su defensa y delegándola en forma plena en el defensor libremente designado por él o en el que le nombre el despacho judicial del conocimiento. No obstante, conserva la facultad de hacerse presente en el proceso en cualquier momento e intervenir personalmente en todas las actuaciones a que haya lugar de acuerdo con la etapa procesal respectiva; pero no puede pretender que se repitan las actuaciones ya cumplidas, aunque sí solicitar la declaración de nulidad por falta de defensa técnica.

“Situación diferente se presenta cuando el procesado no se oculta, y no comparece debido a que las autoridades competentes no han actuado en forma diligente para informar al sindicado la existencia del proceso, pues frente a este hecho, el procesado cuenta con la posibilidad de solicitar, en cualquier momento, la nulidad de lo actuado y, si ya se ha proferido sentencia definitiva ejecutoriada, puede acudir a la acción de tutela<sup>19</sup>, siempre y cuando las acciones y recursos legales no sean eficaces para restablecerle el derecho fundamental que se le ha vulnerado”.

20 M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra.

21 M.P. Alfredo Beltrán Sierra.

22 M.P. Clara Inés Vargas Hernández.

23 M.P. Clara Inés Vargas Hernández.

24 M.P. Alvaro Tafur Galvis.

25 M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra.

26 M.P. Rodrigo Escobar Gil.

27 M.P. Clara Inés Vargas Hernández.

28 Sentencia T-659 de 2005, M.P. Clara Inés Vargas Hernández.

29 Sentencia C-590 de 2005.

30 M.P. Vladimiro Naranjo Mesa.

31 Sentencia T-1039 de 2006. M.P. Humberto Antonio Sierra Porto.

32 M.P. Eduardo Montealegre Lynett.

33 Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Penal. Proceso No. 10186, sentencia del 11 de 1996. MP Juan Manuel Torres Fresneda, que reitera la sentencia de esa misma sala del 1 de diciembre de 1983. En el mismo sentido ver también, entre otras providencias, el auto del 9 de mayo de 1997. Rad. 12575 MP Jorge Córdoba Poveda

34 En similar sentido la sentencia T- 442 de 2007.

35 Cfr. Sentencia de la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia del 8 de agosto de 1995, M.P. Dr. Carlos E. Mejía Escobar, proceso No. 8987, donde se sostuvo: “En cuanto al aspecto central que ocupa la atención de la Sala, ha de advertirse que la acción de revisión, como técnicamente se le ha denominado, es un derecho que surge para cambiar una situación que ha sido considerada como verdad indiscutible en el proceso en razón a la presunción de acierto y legalidad que acompaña las decisiones proferidas por autoridad judicial en su función de administrar justicia”.

36 M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra.

37 M.P. Jaime Araujo Rentería.

38 Ver, entre otros, los salvamentos de voto del suscrito Magistrado sobre las sentencias T-590, T-591, T-643 y T-840 de 2006; T-247, T-680 y T-794 de 2007; T-402, T-417, T-436 y T-891 de 2008, así como frente a los autos A-222 y A-256 de 2006 y A-045 de 2007. Igualmente, entre otras aclaraciones de voto ante la sentencia T-589 de 2007.

39 C-590 de 2005.