

Sentencia T-092/22

Expediente: T-8.190.372

Acción de tutela interpuesta por Hernando Ramírez Báez en contra de la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia.

Magistrada ponente:
PAOLA ANDREA MENESES MOSQUERA

Bogotá D.C., diez (10) de marzo de dos mil veintidós (2022)

La Sala Quinta de Revisión de Tutelas de la Corte Constitucional, integrada por las magistradas Gloria Stella Ortiz Delgado, Cristina Pardo Schlesinger y Paola Andrea Meneses Mosquera, quien la preside, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, ha proferido la siguiente

SENTENCIA

En el trámite de revisión del fallo del 23 de septiembre de 2020 proferido por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, que revocó la sentencia dictada por la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia el 8 de julio de 2020, que concedió el amparo solicitado por Hernando Ramírez Báez en el proceso de tutela promovido en contra de la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia.

I. ANTECEDENTES

1. *Síntesis del caso.* Hernando Ramírez Báez interpuso acción de tutela en contra de la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, por considerar que la sentencia de 21 de agosto de 2019 desconoció los principios de legalidad, tipicidad y presunción de inocencia y, en consecuencia, vulneró sus derechos fundamentales al debido proceso, doble conformidad, audiencia, buen nombre, dignidad humana y buena fe comercial. En concreto, adujo que la entidad demandada vulneró sus garantías constitucionales al no casar la providencia dictada en segunda instancia por la Sala Penal del Tribunal Superior de Medellín. Refirió que la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia no tuvo en cuenta las razones que sustentaron los siete cargos que formuló en contra de la sentencia condenatoria. Además, consideró que el juicio estaba viciado por una nulidad, toda vez que se adelantó sin su presencia al declararse preliminarmente la contumacia, a pesar de que, en su criterio, la Fiscalía General de la Nación contaba con mecanismos para ubicarlo.

2. *Relación comercial que dio origen al proceso penal.* Según se indicó en la acción de tutela¹, el accionante y Hernando Ramírez Sánchez, su padre, fundaron una compañía para la preparación, distribución y venta de agua y bebidas energéticas, bajo la jurisdicción del estado de Florida (Estados Unidos de América) en 1994. Indica que, en el año 2005, publicó un aviso en el periódico El Tiempo para buscar inversionistas con el propósito de capitalizar la empresa. Dicha publicación llamó la atención del señor Uriel Rojas López, quien se acercó a los procesados. Como resultado de estos acercamientos, el señor Rojas López suscribió una carta de intención con los investigados para constituir una nueva sociedad, en la que este último tendría una participación accionaria y se le asignaría la dirección de una nueva sucursal, que se planeaba establecer en la ciudad de Orlando, estado de Florida (Estados Unidos de América). Sin embargo, dicho negocio no prosperó por diferencias entre las partes involucradas.

3. *Investigación penal.* Uriel Rojas López indicó que, en cumplimiento de la carta de intención suscrita, entregó unas sumas de dinero y un automóvil como parte de pago del aporte que realizaría para el desarrollo del negocio pactado. Manifestó que cuando se trasladó a la ciudad de Miami con el propósito de iniciar su gestión, las condiciones inicialmente acordadas fueron modificadas unilateralmente. Refiere que una vez se trasladó a esa ciudad, no había mercancía en la bodega donde funcionaría el negocio, se había reducido sustancialmente el número de operarios, no tuvo acceso a los estados financieros de la empresa, le entregaron un carro usado y averiado y no le suministraron la vivienda y la oficina en las condiciones pactadas². Por estas razones, les informó que no quería formar parte del negocio bajo los nuevos términos propuestos, pero al solicitar el dinero que entregó, refiere que este no fue devuelto en su totalidad. Con base en estos hechos, el 30 de marzo de 2007, Uriel Rojas López presentó una denuncia en contra de Hernando Ramírez Sánchez y Hernando Ramírez Báez, al considerar que había sido víctima del delito de estafa³. Mediante escrito de 4 de noviembre de 2010, la Fiscalía General de la Nación acusó formalmente a Hernando Ramírez Sánchez y Hernando Ramírez Báez como presuntos coautores del delito de estafa, agravada por la cuantía. Respecto de esto último, afirmó que el presunto daño patrimonial a la víctima excedía los cien salarios mínimos mensuales, por lo que, en virtud del artículo 267.1 del Código Penal, esta circunstancia se enmarcaba como un agravante de la conducta penal⁴.

4. *Sentencia penal de primera instancia.* El 25 de julio de 2014, el Juzgado Décimo Penal del circuito de conocimiento de Bogotá D.C., absolvió a los procesados por el delito de estafa agravada⁵. El despacho consideró que la Fiscalía General de la Nación «cometió fallas fundamentales en lo atinente

¹ Cfr. Acción de tutela, f. 8 a 11.

² Cfr. Expediente 11001600001320070299600. Cuaderno 2, f. 27.

³ Cfr. Expediente 11001600001320070299600. Cuaderno 2, f. 21 a 29.

⁴ Cfr. Expediente 11001600001320070299600. Cuaderno 1, f. 545 a 555.

⁵ Cfr. Expediente 11001600001320070299600. Cuaderno 3, f. 37 a 85.

al desarrollo del debate probatorio»⁶. Por una parte, sostuvo que la carta de intención y el acta de creación de la empresa *International Brewery Business Inc.* fueron aportadas en inglés, y que estas fueron valoradas por el ente acusador, conforme a la traducción que hiciera la víctima en el interrogatorio practicado, no por un experto. La juez reprochó que la víctima no aportó ninguna evidencia que lo acreditara como traductor oficial, y que la Fiscalía no solicitó la concurrencia de un perito experto en lenguas extranjeras para que diera cuenta del contenido de dichos documentos.

5. Por otra parte, refirió que los documentos aportados por el denunciante como medios probatorios no cumplieron con los requisitos previstos en el artículo 427 del Código de Procedimiento Penal, pues «no fueron remitidos por autoridad extranjera en cumplimiento de petición de autoridad colombiana a través de los mecanismos de ley»⁷, motivo por el cual no podían ser tenidos como un medio probatorio válido. Por último, en cuanto a los correos electrónicos aportados, expresó que no era posible su valoración como medios de prueba, en tanto que «la Fiscalía debió enviar sus técnicos, al computador respectivo desde donde se produjo la impresión de tales correos, para que hiciese la valoración de las direcciones electrónicas, y se dispusiera de alguna medida, el inicio de la cadena de custodia y la preservación de la fuente de información tan valiosa para el resultado de este proceso, tanto del remitente como del destinatario, con el fin de establecer su origen y por consiguiente, de su autenticidad»⁸.

6. *Apelación.* La sentencia de primera instancia fue apelada por el representante de la víctima y por la Fiscalía. El representante de la víctima sostuvo que la decisión del *a quo* era incongruente, pues reconoció la ocurrencia de los hechos que configuraron la comisión del delito, pero decidió absolverlos por errores de la Fiscalía. Aseveró que «si la Fiscalía se equivocó en el manejo del debate probatorio, se deberá entonces dar trámite a la nulidad del proceso penal»⁹.

7. Por su parte, la Fiscalía sostuvo que las presuntas irregularidades que derivaron en el fallo absolutorio eran infundadas. Sostuvo que (i) los documentos aportados en inglés, y traducidos por la víctima, fueron introducidos al debate probatorio bajo la figura de testigo de acreditación prevista por el artículo 429 del Código de Procedimiento Penal; (ii) no era necesario demostrar que la víctima era experta en idiomas, ni solicitar un traductor al Cuerpo Técnico de Investigación —CTI—, en la medida en que la contraparte entendió la traducción y no se opuso a ella en la oportunidad procesal pertinente; (iii) no se debía agotar el procedimiento previsto en el artículo 427 del Código de Procedimiento Penal, comoquiera que las condiciones del acuerdo, la carta de intención y las constancias de dinero fueron establecidas y suscritas en territorio colombiano. Además, el acta de

⁶ Id., f. 63.

⁷ Id., f. 79.

⁸ Id.

⁹ Cfr. Expediente 11001600001320070299600. Cuaderno 2, f. 88.

creación y los correos electrónicos aportados fueron enviados a la cuenta del denunciante, lo que acredita su autenticidad; (iv) el defensor no pudo demostrar en donde se encuentra la totalidad del dinero presuntamente adeudado a la víctima.

8. *Sentencia penal de segunda instancia.* En sentencia del 15 de mayo de 2017¹⁰, la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá D.C. revocó la sentencia de primera instancia para, en su lugar, condenar a los acusados a dos penas principales: (i) una pena privativa de libertad de 48 meses, y (ii) multa de 155,44 salarios mínimos legales mensuales vigentes para el año 2006. Asimismo, fueron condenados a una pena accesoria de inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas por un periodo igual al de la pena privativa de la libertad. También, suspendió la ejecución de la sanción de la pena privativa de la libertad por un periodo de prueba de tres años, para lo cual, Hernando Ramírez Báez y Hernando Ramírez Sánchez debían (i) suscribir un acta en la que se comprometieran a cumplir con las obligaciones previstas en el artículo 65 de la Ley 599 de 2000 y (ii) constituir una caución equivalente a cinco salarios mínimos mensuales vigentes.

9. En relación con las presuntas irregularidades en el desarrollo del proceso penal en primera instancia alegadas por los condenados, sostuvo que «en el asunto puesto a consideración de la Sala no se incurrió en un quebrantamiento de la ritualidad que rige la actuación, por cuanto la vinculación del procesado cumplió con los pasos respectivos, se aseguró el debido agotamiento de las etapas intermedias, propias del diligenciamiento ordinario, y la emisión de la sentencia estuvo precedida de la etapa probatoria, en la cual se respetó el derecho de contradicción de las partes»¹¹.

10. En cuanto a la actuación de la Fiscalía, sostuvo que el juez de primera instancia desestimó la versión de la víctima en cuanto al contenido de los documentos aportados en inglés, aun cuando este debía ser analizado en conjunto con los demás elementos probatorios, para establecer su veracidad en virtud de lo dispuesto por el artículo 404 del Código de Procedimiento Penal. Agregó que la decisión de marginar del acervo probatorio los documentos aportados en inglés no fue acertada, pues el artículo 431 del Código de Procedimiento Penal prevé que la autorización de un perito experto se hace necesaria solo en el evento en que se requiera una explicación sobre el documento, lo que no sucedió en este caso. Lo anterior, en razón a que el contenido de los mismos fue expuesto por la víctima, sin que ninguno de los asistentes se opusiera. Además, refirió que no se advirtió ninguna irregularidad en la incorporación de los correos electrónicos presentados, pues estos fueron introducidos voluntariamente por Uriel Enrique Rojas López, quien es uno de los extremos en las conversaciones allí consignadas y estos no fueron tachados de falsos, espurios o ilegales¹².

¹⁰ Cfr. Id., f. 80 a 130.

¹¹ Id., f. 92.

¹² Cfr. Id.

11. Con respecto al fondo de la cuestión planteada en sede de apelación, el Tribunal afirmó que «el comportamiento de HERNANDO RAMÍREZ BÁEZ Y HERNANDO RAMÍREZ SÁNCHEZ es antijurídico por haber vulnerado, mediante ardid, el patrimonio económico de Uriel Enrique Rojas López», comoquiera que «[...] sabían que obtener un provecho ilícito en perjuicio de otro mediante engaño está prohibido legalmente y, no obstante, ese entendimiento, dirigieron su actuar con tal propósito, cuando pudieron y debieron obrar de otra manera, sin que concurra causal alguna de ausencia de responsabilidad»¹³. Para arribar a esta conclusión, aseveró que del acervo probatorio se pudo determinar que en este caso concurrieron todos los elementos estructurantes del delito de estafa, comoquiera que los procesados emplearon artificios o engaños sobre Uriel Enrique Rojas López; conductas que llevaron al denunciante a incurrir en un error¹⁴, a partir del cual obtuvieron un provecho económico ilícito para sí y que le causó un perjuicio a la víctima¹⁵.

12. *Demanda de casación.* El 18 de julio de 2017, el accionante presentó demanda de casación en contra de la sentencia de segunda instancia dictada por la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá¹⁶. Formuló siete cargos en contra de dicha providencia, con fundamento en la causal prevista en el numeral 1º del artículo 207 de la Ley 600 de 2000¹⁷, como se expone a continuación:

Cargo	Descripción
Primer cargo	La sentencia de segunda instancia incurrió en errores de hecho por tergiversación o distorsión. En concreto, el casacionista sostiene que el Tribunal realizó una apreciación errónea de la traducción efectuada por el denunciante, pues no debía haberle dado ningún valor probatorio a «una prueba ilegalmente recaudada e inexacta, ya que la traducción no es fiel, por lo que, de no haber incurrido en este falso juicio de valor, al

¹³ Cfr. Id.

¹⁴ Id., f. 118.

¹⁵ La Sala Penal expresó que «la imagen de boyantes y experimentados empresarios, creada por HERNANDO RAMÍREZ SÁNCHEZ y HERNANDO RAMÍREZ BÁEZ, confluía para generar en la víctima la idea de que era una gran oportunidad para invertir en International Brewery Business Inc. [...] La tarea de convencer al incauto inversionista estuvo estructurada por detalles relevantes, como llevar a cabo las tratativas en una oficina ubicada en el mejor sector empresarial de Bogotá —World Trade Center—, lo cual no dejaba duda sobre la prosperidad del proponente y del negocio. Adelantada esa gestión, intervino HERNANDO RAMÍREZ BÁEZ, quien insistió en los argumentos iniciales y se encargó de presentar la empresa como próspera y organizada, con instalaciones acordes a la línea de producción e integrada por un número razonable de empleados, lo cual tornaba fructífera la inversión e impedía desconfiar [...] Dichas maniobras engañosas hicieron parte del conjunto de actos fraudulentos puestos en marcha por los acusados para inducir en error a la víctima, trasegar que se consolidó con la suscripción de la carta de intención, el 3 de septiembre de 2005, que terminó de mover la voluntad del ofendido para que les entregara el dinero y su vehículo, con el correlativo provecho económico para padre e hijo. Es indiscutible que dicho documento fue redactado de forma leonina, pues pese a esbozarse como la más exitosa comercializadora de bebidas energéticas de Estados Unidos, se quiso plasmar que cualquier vicisitud tendría explicación en el riesgo de la inversión». Id., f. 116 a 118.

¹⁶ Cfr. Id., f. 142 a 182.

¹⁷ «Artículo 207. Causales. En materia penal la casación procede por los siguientes motivos: [...] 1. Cuando la sentencia sea violatoria de una norma de derecho sustancial. Si la violación de la norma sustancial proviene de error de hecho o de derecho en la apreciación de determinada prueba, es necesario que así lo alegue el demandante.

	analizar estas pruebas, la situación hubiera sido favorable a los intereses de mis asistidos» ¹⁸ .
Segundo cargo	La sentencia condenatoria se apartó de las reglas de la sana critica en el análisis de los términos y condiciones que mediaron en la oferta. Primero, por cuanto «no es cierto que se le ofreciera a URIEL ENRIQUE ROJAS convertirse en socio de INTERNATIONAL BREWERY BUSINESS INC. [...] Lo que se le ofreció fue participar en la constitución de una nueva sociedad que se denominaría BEVERAGES PRIVATE LABEL ORLANDO LLC. [...] INTERNATIONAL BREWERY BUSINESS INC y BEVERAGES PRIVATE LABEL ORLANDO LLC, se constituyeron como dos sociedades independientes» ¹⁹ . Por este motivo, el apoderado de los procesados sostuvo que no hubo ocultamiento de información, pues se trataba de información pública, hecho que desvirtuaría el engaño, que es uno de los elementos constitutivos del delito de estafa. Agregó, que el Tribunal se equivocó al valorar el hecho de que los condenados son los propietarios de «Cervecería Ancla» como una circunstancia fáctica falsa o engañosa, pues este hecho corresponde con la realidad ²⁰ .
Tercer cargo	La providencia objeto de la demanda de casación realizó un falso juicio de existencia, pues tergiversó y distorsionó el contenido fáctico de las pruebas, toda vez que hizo una reconstrucción errada sobre los hechos. Primero, porque «lo que conoció, en Miami en agosto de 2005, el señor URIEL ENRIQUE ROJAS SALAZAR [sic], fueron las bodegas de INTERNATIONAL BREWERY BUSINESS INC» ²¹ . Segundo, porque los procesados celebraron un acuerdo con el denunciante para la constitución de una nueva sociedad «poniéndole de presente los términos y condiciones previamente acordadas en la carta de intención» ²² . Tercero, «para el mes de agosto de 2005, no estaba constituida la sociedad BEVERAGES PRIVATE LABEL ORLANDO LLC» ²³ . Cuarto, «no es cierto que el aporte fuera de \$30.000 USD, como se dice en este aparte, lo cierto es que fue de \$75.000 tal y como consta en la carta de intención» ²⁴ . Quinto, las partes del negocio tenían cierta preparación académica y sus ingresos se derivaban de sus ocupaciones profesionales y de prácticas comerciales, lo que permite concluir que «URIEL ENRIQUE ROJAS LÓPEZ no ignoraba los términos y condiciones del negocio, los cuales aceptó de manera libre y espontánea» ²⁵ .
Cuarto cargo	El <i>Ad quem</i> hizo una valoración incorrecta de los hechos supuestamente constitutivos de engaño, toda vez que los procesados no ocultaron la existencia de las dos sociedades. Según el defensor, «ese hecho no tenía la capacidad de engañar al inversionista, pues la situación de las sociedades constituye un hecho público, cuya verificación estaba al fácil alcance del mismo» ²⁶ .
Quinto cargo	La sentencia de segunda instancia incurre en error de falso raciocinio y aritmético al acreditar la afirmación de Uriel Enrique Rojas López, según la cual le habrían ofrecido una participación equivalente al 50% de la participación en la nueva sociedad «por cuanto al existir dos partes y afirmar que la participación del 50% sería mayoría, constituye un hecho mentiroso y falso que se cae por su propio peso» ²⁷ .

¹⁸ Expediente 11001600001320070299600. Cuaderno 2, f., 154.

¹⁹ Id., f. 158.

²⁰ Id., f. 160.

²¹ Id., f. 162.

²² Id.

²³ Id., f. 164.

²⁴ Id.

²⁵ Id.

²⁶ Id., f. 166.

²⁷ Id., f. 170.

Sexto cargo	El casacionista reprocha que Uriel Enrique Rojas López fue impreciso en su testimonio al afirmar que se acercó a la cámara de comercio del estado de Florida para averiguar sobre la situación de la nueva sociedad, pues «no es la cámara de comercio de la Florida, la entidad competente para suministrar la información indicada, se parte en la providencia recurrida de una incorrecta información suministrada por el denunciante. Conducta que lleva al “Ad quem” a tomar una decisión equivocada, al validar como cierto lo afirmado, por cuanto lo manifestado por URIEL ENRIQUE ROJAS, no puede ser considerado como cierto» ²⁸ .
Séptimo cargo	La sentencia condenatoria incurre en una valoración inadecuada de la carta de intención suscrita entre las partes, al calificarlo como «leonino». El defensor disiente de lo expresado por el Tribunal en el sentido que «el Ad quem, omite indicar en su providencia, que había un estudio de factibilidad de negocio para desarrollar en Orlando, unos productos que comercializa y una experiencia de negocio, que fue conocida previamente y no fue capitalizada por URIEL ENRIQUE ROJAS LÓPEZ. No analiza, que por su falta de seriedad, los señores HERNANDO RAMIREZ SANCHEZ Y HERNANDO RAMIREZ BAEZ, también perdieron tiempo y plata» ²⁹ .

13. *Admisión de la demanda de casación.* Por medio de auto del 25 de enero de 2019, la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia admitió la demanda de casación, al considerar que reunía las exigencias legales previstas en los artículos 181 y subsiguientes de la Ley 906 de 2004³⁰.

14. *Sentencia dictada por la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia.* Mediante sentencia del 21 de agosto de 2019³¹, la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia resolvió (i) cesar el procedimiento respecto de Hernando Ramírez Sánchez —en atención a su fallecimiento, ocurrido el 11 de julio de 2018— y (ii) no casar la sentencia dictada por el Tribunal Superior de Bogotá. Sostuvo que ninguna de las censuras presentadas por el casacionista era fundada. Además, realizó un análisis de las circunstancias de tiempo, modo y lugar que motivaron la presentación de la denuncia y de las pruebas allegadas al proceso, a partir de lo cual concluyó que «[e]l tribunal hizo una correcta lectura del contenido de la prueba que permite advertir más allá de duda razonable que el suceso del que dio cuenta Uriel Rojas López existió y configura el delito de estafa agravada por la cuantía»³².

15. *Solicitud de tutela.* El 4 de febrero de 2020, Hernando Ramírez Báez interpuso acción de tutela en contra de la sentencia del 21 de agosto de 2019, dictada por la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia³³. El accionante consideró vulnerados los derechos fundamentales al debido proceso, a la doble conformidad, a la audiencia, al buen nombre, a la dignidad humana, a la buena fe comercial. De igual manera, consideró transgredidos

²⁸ Id., f. 172.

²⁹ Id., f. 176.

³⁰ Expediente 11001600001320070299600. Cuaderno Corte Suprema de Justicia, f., 29.

³¹ Cfr. Id., f., 80 a 125.

³² Id., f., 124 a 125.

³³ Cfr. Expediente de tutela. Parte I, f. 61 a 93.

los principios constitucionales de legalidad, tipicidad y presunción de inocencia.

16. En su criterio, el despacho judicial accionado incurrió en defecto fáctico, pues de la valoración de las pruebas allegadas al proceso no era posible arribar a la conclusión de que se había configurado el delito de estafa. Agregó que, en su parecer, la entidad accionada incurrió en defecto fáctico, por cuanto el juicio estaba viciado por una nulidad, toda vez que se adelantó sin su presencia, pues se declaró la condición de contumacia, a pesar de que, en su criterio, la Fiscalía contaba con elementos suficientes para ubicarlo. En concreto, refirió que la Fiscalía General de la Nación no desplegó todas las gestiones necesarias para ubicarlo, pues esta gestión se desarrolló «[s]iguiendo falsas direcciones y lugares de arraigo, (de mala fe aportadas por el denunciante) [...] omitiendo la FGN solicitar a la autoridad migratoria de ese momento (DAS) que certificara si el sindicado se encontraba o no en el país [...], enviando cartas rogatorias a países erróneos [sic] donde no residía el denunciado [...], teniendo en su poder los correos electrónicos cruzados entre el denunciante y el denunciado, omite enviar un simple correo electrónico anunciando la existencia del proceso en su contra»³⁴. Agregó que la presunta irregularidad fue avalada por el Juez 28 Penal Municipal con función de control de garantías³⁵. En adición a lo anterior, el demandante refirió que se le impidió controvertir la primera decisión condenatoria en su contra.

17. Por lo anterior, solicitó (i) dejar sin efectos las sentencias del 21 de agosto de 2019 y 15 de mayo de 2017, dictadas por la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia y por el Tribunal Superior de Bogotá y (ii) ordenar al Tribunal Superior de Bogotá emitir una nueva sentencia que tuviera en cuenta los elementos materiales probatorios presuntamente dejados de valorar. Asimismo, de forma subsidiaria, pidió (i) el desarchivo del proceso y (ii) habilitar el término para presentar el recurso de doble conformidad en contra de la sentencia condenatoria.

18. *Auto de admisión de la acción de tutela*. Mediante auto del 6 de febrero de 2020³⁶, la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia (i) admitió la acción de tutela, (ii) dispuso comunicar a todas las autoridades judiciales, partes e intervinientes en el proceso penal³⁷ y (iii) ordenó correr traslado al despacho accionado para que se pronunciara sobre los hechos de la acción de tutela.

³⁴ Id., f. 89.

³⁵ Id., f., 28.

³⁶ Cfr. Expediente de tutela. Parte I, f. 96.

³⁷ En concreto, la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia vinculó a la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá - Sala Penal, el Juzgado Quince de ejecución de penas y medidas de seguridad de Bogotá, el Juzgado Décimo Penal del circuito con función de conocimiento de Bogotá, la Procuraduría General de la Nación, la Fiscalía General de la Nación y a Uriel Enrique Rojas López.

19. *Contestación de la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia.* Por medio de escrito del 11 de febrero de 2020³⁸, este despacho judicial solicitó desestimar las pretensiones del actor, al considerar que no se le vulneró ningún derecho fundamental. Refirió que «las razones por las que la Sala admitió la demanda y dio paso a una decisión de fondo, obedecieron a la necesidad de garantizar el derecho a la doble conformidad, habida cuenta que Ramírez Báez fue condenado por primera vez en sede de segunda instancia, cuando el Tribunal revocó la sentencia absolutoria a su favor»³⁹. Para sustentar su argumento, expresó que, en desarrollo de la Sentencia SU-217 de 2019, la Corte Suprema de Justicia ha optado por admitir la demanda de casación en los casos en los que la primera sentencia condenatoria es dictada en segunda instancia, con el doble propósito de pronunciarse sobre el recurso extraordinario y el recurso de impugnación especial. Así, en el caso *sub examine*, concluye que el actor pretende reabrir un debate ya clausurado, basado en los mismos argumentos que fueron abordados en la demanda de casación.

20. *Intervenciones en primera instancia.* Mediante diversos escritos, algunas de las entidades vinculadas por la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia se pronunciaron sobre la acción de tutela interpuesta por Hernando Ramírez Báez, así:

Entidad	Respuesta
Juzgado 10 Penal del circuito con funciones de conocimiento de Bogotá D.C.	Hace un recuento de las principales actuaciones procesales surtidas en el proceso penal adelantado en contra del actor y solicita su desvinculación, comoquiera que sus pretensiones no se dirigen contra la sentencia que lo absolvió en primera instancia ⁴⁰ .
Juzgado 15 de ejecución de penas y medidas de seguridad de Bogotá D.C.	Solicita su desvinculación del proceso de tutela, en atención a que el despacho no tuvo ninguna injerencia en el proceso penal adelantado en contra de Hernando Ramírez Báez y que sus funciones se limitan a la verificación del cumplimiento de las sanciones penales, como lo disponen los artículos 79 de la Ley 600 de 2000 y 38 de la Ley 906 de 2004 ⁴¹ .

Las demás entidades y sujetos guardaron silencio.

21. *Decisión de primera instancia.* Mediante sentencia del 8 de julio de 2020, la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia (i) concedió el amparo solicitado, (ii) dejó sin efectos la sentencia de 15 de mayo de 2017 dictada por la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, así como la notificación de esa decisión para que se realizara nuevamente, indicándole al acusado los recursos procedentes frente a la primera condena; (iii) ordenó a la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, adelantar el acto de notificación en los 5 días

³⁸ Cfr. Expediente de tutela. Parte I, f. 33 a 37.

³⁹ Id., f. 33 a 34.

⁴⁰ Id., f. 4 a 5.

⁴¹ Id., f. 22 a 23.

hábiles siguientes a la notificación del fallo de tutela⁴². Según indicó, la Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá y la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia vulneraron los derechos fundamentales del actor, al no informarle de la posibilidad que tenía de interponer el recurso especial de impugnación, por haber sido condenado por primera vez en segundo grado por el delito de estafa agravada por la cuantía. Sostuvo que, con esta conducta, «el tutelante no contó con esa posibilidad frente a la decisión que le fue adversa dictada por la colegiatura también aquí accionada»⁴³, con lo que se desatendió el precedente constitucional fijado mediante la Sentencia C-792 de 2014 y las subsiguientes sentencias de unificación sobre la materia.

22. *Impugnación presentada por el accionante.* El apoderado del demandante impugnó la decisión de primera instancia. Adujo que, si bien comparte la decisión dictada en primera instancia, la sentencia no se pronunció sobre ciertas pretensiones formuladas en la acción de tutela. En concreto, aseveró que en dicha providencia nada se dijo acerca de las solicitudes consistentes en (i) dejar sin efectos la sentencia de casación dictada el 21 de agosto de 2019 y la sentencia de segunda instancia emitida por el Tribunal Superior de Bogotá el 15 de mayo de 2017; (ii) ordenar a la Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá emitir una nueva sentencia; (iii) decretar la nulidad del proceso. Por tal razón, solicita una adición a la sentencia dictada por la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, en la que se analicen dichos asuntos⁴⁴.

23. *Impugnación presentada por Uriel Enrique Rojas López.* Afirmó que no compartía la decisión dictada por Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, toda vez que los derechos de los procesados fueron garantizados en todas las instancias del proceso penal. Por esta razón, consideró que la acción de tutela debió negarse⁴⁵.

24. *Decisión de segunda instancia.* En sentencia del 23 de septiembre de 2020⁴⁶, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia revocó la decisión dictada por Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia para, en su lugar, (i) negar el amparo solicitado y (ii) dejar sin efecto las actuaciones surtidas como consecuencia de las órdenes impartidas en primera instancia.

25. Para el juzgador de segunda instancia, la sentencia dictada la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia no incurrió en ninguno de los defectos que la jurisprudencia constitucional ha establecido y garantizó el derecho a la doble conformidad del accionante en dicha providencia. Lo anterior, en razón a «que a pesar de haber advertido, al analizar la demanda casacional, que la misma adolecía de defectos de orden técnico, superó los mismos con el fin de garantizar el derecho a la doble conformidad del procesado [...] máxime

⁴² Cfr. Expediente de tutela. Sentencia de primera instancia, f. 1 a 22.

⁴³ Id., f. 16 a 17.

⁴⁴ Cfr. Expediente de tutela. Escrito de impugnación presentado por Hernando Ramírez Báez, f. 1 a 2.

⁴⁵ Cfr. Expediente de tutela. Escrito de impugnación presentado por Uriel Enrique Rojas López, f. 1 a 3.

⁴⁶ Cfr. Expediente de tutela. Sentencia de segunda instancia, f. 1 a 31.

cuando al resolver el recurso extraordinario de casación interpuesto por la defensa del aquí tutelante, la Sala de Casación Penal revisó el asunto, estudiando nuevamente las pruebas, los elementos de la conducta punible y la responsabilidad del acusado»⁴⁷. Por lo anterior, concluyó que el actor pretendía reabrir el debate de fondo sobre las determinaciones adoptadas por la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia «haciendo uso indebido de este mecanismo preferente y sumario, pues lo cierto es que una autoridad diferente al sentenciador de segundo grado, como fue la Sala de Casación Penal, al resolver el recurso extraordinario de casación se reitera, abordó de nuevo el fondo del asunto, valorando las pruebas, los elementos del delito y la responsabilidad del acusado, actuación procesal a través de la cual se le garantizó el varias veces referido derecho constitucional a la doble conformidad»⁴⁸.

26. *Actuaciones en sede de revisión.* Mediante auto del 30 de agosto de 2021, la Sala de Selección de Tutelas Número Ocho de la Corte Constitucional seleccionó para revisión el expediente *sub examine* y lo asignó a la magistrada sustanciadora⁴⁹. A través del auto del 28 de octubre de 2021, la Sala Quinta de Revisión ordenó la desacumulación procesal del expediente T-8.190.372, para que fuera fallado de manera independiente.

27. Con posterioridad, por medio de providencia del 17 de noviembre de 2021⁵⁰, la magistrada sustanciadora ordenó (i) oficiar, por medio de la Secretaría General, al Juzgado Décimo Penal del Circuito de Bogotá D.C. para que remitiera copia digital de las principales piezas procesales del expediente correspondiente al proceso penal en el que se condenó al tutelante y (ii) suspender los términos para decidir el presente asunto⁵¹. Asimismo, en sesión del 2 de febrero de 2022, la Sala Plena de la Corte Constitucional estudió el informe presentado por la magistrada sustanciadora en relación con el expediente *sub examine*⁵² y decidió no avocar conocimiento. En consecuencia, corresponde a la Sala Quinta de Revisión de Tutelas de la Corte Constitucional resolver el caso de la referencia.

II. CONSIDERACIONES

1. Objeto de la decisión, problema jurídico y metodología

28. *Objeto de la decisión.* El accionante alegó la presunta configuración de la causal de defecto fáctico en la sentencia dictada el 21 de agosto de 2019 por la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, mediante la

⁴⁷ Cfr. Expediente de tutela. Sentencia de segunda instancia, f. 26.

⁴⁸ Id., f. 28.

⁴⁹ Cfr. Expediente de tutela. Auto proferido el 16 de abril de 2021 por la Sala de Selección de Tutelas Número Cuatro de la Corte Constitucional.

⁵⁰ Cfr. Expediente de tutela. Auto de 17 de noviembre de 2021, proferido por la magistrada sustanciadora.

⁵¹ Mediante oficio 453 del 26 de mayo de 2021, el Juzgado Séptimo Penal del Circuito de Ibagué remitió las piezas procesales requeridas que se encontraban en su despacho. Cfr. Cno. 3. f. 24 a 28.

⁵² Informe rendido en los términos previstos por el artículo 61 del Acuerdo 2 de 2015 – Reglamento de la Corte Constitucional–.

cual se decidió no casar la decisión emitida por el Tribunal Superior de Bogotá el 15 de mayo de 2017. El accionante alegó que (i) hubo errores en la valoración probatoria; (ii) se configuró una nulidad como consecuencia de la declaratoria de contumacia; (iii) se desconoció su derecho a la doble conformidad, comoquiera que, presuntamente, se le impidió el ejercicio del recurso especial de impugnación de la primera sentencia condenatoria, teniendo en cuenta que esta fue dictada en segunda instancia. La Sala advierte que, si bien el accionante alegó la configuración de la causal de defecto fáctico en relación con la presunta nulidad que alega, lo cierto es que, en realidad, lo que plantea es un defecto procedimental, comoquiera que cuestiona la forma en que fue vinculado al proceso penal en calidad de investigado.

29. *Problemas jurídicos.* Corresponde a la Sala de Revisión resolver los siguientes problemas jurídicos:

30. ¿La Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia vulneró el derecho fundamental al debido proceso del accionante, por haber incurrido en defecto fáctico, como consecuencia de una indebida valoración de los elementos probatorios recabados en el proceso judicial, en particular, del testimonio rendido por Uriel Enrique Rojas López, así como de los documentos que aportó en el desarrollo de este?

31. ¿La Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia vulneró el derecho fundamental al debido proceso del accionante, por haber incurrido en defecto procedimental, debido a que desestimó la existencia de una presunta nulidad en el proceso penal, en razón a que este se adelantó bajo el amparo de la figura de la contumacia, sin la concurrencia directa del investigado, a pesar de la labor desplegada por la Fiscalía General de la Nación para ubicarlo?

32. ¿La Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia vulneró el derecho fundamental a la doble conformidad del accionante al negar la procedencia del recurso especial de impugnación, una vez dictada la sentencia del 21 de agosto de 2019, mediante la cual resolvió no casar la sentencia del 15 de mayo de 2017 dictada por la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá D.C., que lo condenó penalmente por primera vez en segunda instancia?

33. *Metodología.* Para resolver los problemas jurídicos planteados, la Sala de Revisión empleará la siguiente metodología: (i) constatará el cumplimiento de los requisitos generales de procedibilidad de la acción de tutela *sub examine*. Superado este análisis, se procederá a verificar (ii) los requisitos específicos de procedibilidad de la acción de tutela contra providencia judicial alegados por el accionante, para lo cual se reiterará la jurisprudencia sobre los defectos fáctico y procedimental, y (iii) la garantía de doble conformidad cuando la primera sentencia condenatoria ha sido dictada en segunda instancia y su relación con la valoración del recurso extraordinario de casación. Por

último, (iv) examinará, en el caso concreto, la configuración de los defectos alegados por el accionante y la garantía del derecho a la doble conformidad.

2. Análisis de procedibilidad

34. El artículo 86 superior previó la acción de tutela como un mecanismo para la garantía de los derechos fundamentales ante circunstancias que deriven en su amenaza o violación, como consecuencia de las actuaciones u omisiones de cualquier autoridad pública, entre ellas, las autoridades judiciales.

35. En desarrollo de esta disposición constitucional, el Decreto 2591 de 1991 consagró la posibilidad de solicitar el amparo cuando los jueces emitieran decisiones que vulneraran garantías fundamentales. Mediante la Sentencia C-543 de 1992, esta Corporación declaró la inexecutable de los artículos 11, 12 y 40 de dicho Decreto, tras considerar que el ejercicio de la acción de tutela contra providencias judiciales transgredía la autonomía y la independencia judicial. Además, estimó que esta posibilidad contrariaba los principios de cosa juzgada y seguridad jurídica.

36. Sin perjuicio de la inconstitucionalidad de esas disposiciones, en dicha providencia la Corte estableció los primeros esbozos de la doctrina de las *vías de hecho*, según la cual era admisible la presentación de acción de tutela contra providencias judiciales bajo ciertas condiciones⁵³. Así, se consideró que se podía invocar el recurso de amparo cuando la providencia judicial censurada era dictada como resultado de actuaciones u omisiones en las que se advirtiera una manifiesta situación de hecho que amenazara o vulnerara garantías fundamentales.

37. Con posterioridad, en la Sentencia C-590 de 2005, la Corte replanteó la doctrina de las *vías de hecho* y sistematizó su doctrina sobre la procedencia de la acción de tutela contra providencia judicial, fijando unos requisitos generales y unas causales específicas de procedibilidad, siendo estas últimas de contenido sustantivo.

38. En relación con los requisitos generales de procedibilidad de la acción de tutela contra providencias judiciales, la Corte estableció diversas condiciones que deben superarse en su totalidad para habilitar el examen posterior de las denominadas causales específicas de procedibilidad. Constituyen condiciones generales de procedibilidad las siguientes: (i) que la cuestión sea de relevancia constitucional⁵⁴; (ii) que se hayan agotado todos los

⁵³ A modo de ejemplo, la Corte consideró que la acción de tutela procedía contra los despachos judiciales que hubieran emitido sentencias fundamentadas en normas inaplicables, sin competencia o fundadas en la aplicación de un procedimiento ajeno al fijado por la legislación vigente. Cfr. Sentencias T-1625 de 2000, T-522 de 2001, SU-159 de 2002, T-462 de 2003 y T-1031 de 2001.

⁵⁴ El objetivo de este requisito es circunscribir el objeto de la controversia al análisis de errores en los que la providencia judicial atacada haya incurrido y que resulten en una decisión incompatible con la Constitución. Así, la sola referencia a una eventual relación entre los hechos planteados en la acción de tutela con determinado derecho fundamental, no es suficiente para que el asunto pueda considerarse que tiene

medios de defensa judiciales al alcance⁵⁵; (iii) que se cumpla el principio de inmediatez⁵⁶; (iv) si se trata de una irregularidad procesal, que la misma sea decisiva y que haya sido planteada al interior del proceso⁵⁷; (v) que se identifiquen, de manera razonable, los hechos que generaron la vulneración de derechos fundamentales⁵⁸ y (vi) que no se trate de una tutela contra sentencia de tutela⁵⁹.

39. Por último, cabe resaltar que la jurisprudencia de la Corte Constitucional ha determinado que la tutela contra providencia de altas corporaciones es más restrictiva en atención a los principios de autonomía e independencia judicial⁶⁰. Esto es así, en razón a que estas corporaciones funcionan como órganos de cierre de sus respectivas jurisdicciones, motivo por el cual el juez de tutela debe ser especialmente cuidadoso en la revisión de sus decisiones. Así, en estos casos hay lugar a conceder el amparo, solo cuando la providencia atacada «es definitivamente incompatible con el alcance y límite de los derechos fundamentales que han sido desarrollados por la Corte

relevancia constitucional. Con ello se busca “[...] (i) preservar la competencia y la independencia de los jueces de las jurisdicciones diferentes a la constitucional y, por tanto, evitar que la acción de tutela se utilice para discutir asuntos de mera legalidad; (ii) restringir el ejercicio de la acción de tutela a cuestiones de relevancia constitucional que afecten los derechos fundamentales y, finalmente, (iii) impedir que la acción de tutela se convierta en una instancia o recurso adicional para controvertir las decisiones de los jueces.” Sentencia SU-573 de 2019. Cfr. Sentencias C-590 de 2005, T-606 de 2000, T-1044 de 2007, T-896 de 2010, T-338 de 2012, T-931 de 2013, T-610 de 2015, SU-439 de 2017.

⁵⁵ Este requisito refuerza el carácter excepcional y subsidiario de la acción de tutela, pues se parte del hecho que el ordenamiento jurídico prevé una diversidad de instrumentos para garantizar los derechos fundamentales y solo cuando no existan mecanismos para ello, es dable considerar la procedencia de la acción de tutela porque, de lo contrario, se convertiría en una alternativa adicional para las partes en el proceso y “[...] se correría el riesgo de vaciar las competencias de las distintas autoridades judiciales”. Sentencia C-590 de 2005.

⁵⁶ En aras de no afectar los principios seguridad jurídica y la institución de la cosa juzgada, la Corte Constitucional ha considerado que la acción de tutela debe interponerse en un plazo razonable a partir del hecho que generó la presunta vulneración y que dicho parámetro de razonabilidad debe ser analizado a luz de las circunstancias de cada caso concreto, pues no se trata de una regla de caducidad de la acción, sino de un requisito que determina la necesidad de protección inmediata de los derechos fundamentales. Tratándose de la acción de tutela contra providencia judicial, en distintos pronunciamientos la Corte ha sostenido que, si bien no existe un término definido para su interposición, se ha considerado que un plazo de seis meses es razonable para el análisis del requisito de inmediatez “[...] a menos que, atendiendo a las particularidades del caso sometido a revisión, se encuentren circunstancias que justifiquen la inactividad del accionante”. Sentencia T-936 de 2013. Reiteración de las Sentencias T-328 de 2010 y T-1063 de 2012. Así mismo, se destaca la Sentencia SU-499 de 2016, en la que esta Corporación estableció los parámetros de análisis del cumplimiento de este requisito.

⁵⁷ Sobre este punto, la Corte ha establecido que la irregularidad procesal debe ser de una magnitud que resulte decisiva o determinante en la providencia que se censura, a tal punto que la misma sea la causa de la transgresión de los derechos fundamentales del peticionario. Cfr. Sentencia C-590 de 2005.

⁵⁸ En relación con el parámetro de razonabilidad en la exposición de los hechos que presuntamente vulneran los derechos fundamentales, esta Corporación ha dicho que lo que se pretende es la claridad en cuanto al fundamento de la afectación de los derechos fundamentales con la decisión judicial cuestionada, sin que ello comporte un excesivo formalismo que desdibuje la naturaleza de la acción de tutela. Cfr. Sentencia C-590 de 2005.

⁵⁹ Aunque la sentencia C-590 de 2005 previó que no era procedente la acción de tutela contra providencias que resuelvan acciones de la misma naturaleza, con posterioridad la Corte ha admitido su procedencia excepcional cuando se verifique el cumplimiento de los siguientes requisitos: “[...] (i) la acción de tutela presentada no comparta identidad procesal con la solicitud de amparo cuestionada; (ii) se demuestre de manera clara y suficiente, que la decisión adoptada en la sentencia de tutela fue producto de una situación de fraude (*Fraus omnia corrumpit*); y (iii) no exista otro medio, ordinario o extraordinario, eficaz para resolver la situación.” Sentencia SU-627 de 2015.

⁶⁰ Cfr. Sentencias SU-917 de 2010 y SU-050 de 2018.

Constitucional o cuando se genera una anomalía de tal entidad que es necesaria la intervención del juez constitucional»⁶¹.

2.1. Análisis de los requisitos generales de procedibilidad en el caso concreto

40. *La acción de tutela satisface el requisito de legitimación en la causa por activa.* En concordancia con lo previsto en el artículo 10 del Decreto 2591 de 1991⁶², el accionante tiene legitimación por activa en la medida que se constató que (i) presentó la acción de tutela por intermedio de apoderado especial debidamente acreditado⁶³ y (ii) es el titular de los derechos fundamentales presuntamente conculcados por la decisión de la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, contenida en la sentencia dictada el 21 de agosto de 2019.

41. *La acción de tutela satisface el requisito de legitimación en la causa por pasiva.* La Sala de Casación Penal es la autoridad judicial que emitió la decisión mediante la cual decidió no casar la sentencia dictada por el Tribunal Superior de Bogotá el 15 de mayo de 2017. En virtud del artículo 13 del Decreto 2591 de 1991⁶⁴, se considera que el despacho accionado es la autoridad judicial que tiene la aptitud legal para responder por la presunta vulneración de los derechos fundamentales invocados.

42. *La acción de tutela cumple con el requisito de inmediatez.* La providencia judicial cuestionada se dictó el 21 de agosto de 2019 y la acción de tutela se presentó el 4 de febrero de 2020, es decir al cabo de un lapso menor a seis meses. En razón de lo anterior, se encuentra acreditado el requisito de inmediatez.

43. *La acción de tutela satisface el requisito de relevancia constitucional.* El caso *sub júdice* involucra la presunta vulneración del derecho al debido proceso y la doble conformidad del accionante, como consecuencia de la decisión dictada por la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, mediante la cual resolvió no casar la primera sentencia condenatoria en su contra, dictada en segunda instancia por la Sala Penal del Tribunal

⁶¹ Sentencias SU-917 de 2010, SU-050 de 2017 y SU 573 de 2017. Reiteradas en la Sentencia SU-050 de 2018.

⁶² «Artículo 10. Legitimidad e interés. La acción de tutela podrá ser ejercida, en todo momento y lugar, por cualquiera persona vulnerada o amenazada en uno de sus derechos fundamentales, quien actuará por sí misma o a través de representante. Los poderes se presumirán auténticos. También se pueden agenciar derechos ajenos cuando el titular de los mismos no esté en condiciones de promover su propia defensa. Cuando tal circunstancia ocurra, deberá manifestarse en la solicitud. También podrá ejercerla el Defensor del Pueblo y los personeros municipales».

⁶³ Cno. 1, f. 126.

⁶⁴ «Artículo 13. Personas contra quien se dirige la acción e intervinientes. La acción se dirigirá contra la autoridad pública o el representante del órgano que presuntamente violó o amenazó el derecho fundamental. Si uno u otro hubiesen actuado en cumplimiento de órdenes o instrucciones impartidas por un superior, o con su autorización o aprobación, la acción se entenderá dirigida contra ambos, sin perjuicio de lo que se decida en el fallo. De ignorarse la identidad de la autoridad pública, la acción se tendrá por ejercida contra el superior.

Quien tuviere un interés legítimo en el resultado del proceso podrá intervenir en él como coadyuvante del actor o de la persona o autoridad pública contra quien se hubiere hecho la solicitud”.

Superior de Bogotá D.C. Teniendo en cuenta que la decisión cuestionada en sede de tutela se refiere a una sentencia penal condenatoria en firme, que involucra el señalamiento de antecedentes penales, la privación de la libertad, la imposición de multas y la suspensión temporal de derechos políticos, la Sala considera que la controversia propuesta por el accionante no corresponde a un asunto «meramente legal y/o económico»⁶⁵, sino que plantea un debate *ius fundamental*. En esa medida, se constata que este caso tiene relevancia constitucional.

44. *La acción de tutela satisface el requisito de subsidiariedad.* El accionante no cuenta con otro mecanismo judicial para controvertir la sentencia dictada el 21 de agosto de 2019 por la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, mediante la cual resolvió no casar la sentencia dictada en segunda instancia por la Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá D.C. En efecto, tal como lo dispone el segundo resolutivo de dicha providencia, «contra esta decisión no procede ningún recurso»⁶⁶. Por ende, la Sala constata que se cumple el requisito de subsidiariedad, toda vez que el tutelante agotó todos los medios judiciales ordinarios de defensa.

45. *En la acción de tutela se identificó de manera razonable tanto los hechos que generaron la vulneración, como los derechos vulnerados.* El accionante expuso los hechos del proceso penal en el que fue vinculado, los argumentos por los cuales consideró que se había incurrido en ciertos errores en la adopción de la sentencia condenatoria y las razones por las cuales estima que la entidad judicial demandada incurrió en defecto fáctico al no casar la sentencia dictada por el Tribunal Superior de Bogotá el 15 de mayo de 2017. Además, expresó las razones por las cuales considera que no se garantizó su derecho a la doble conformidad. En este orden de ideas, se cumple con este requisito en la medida en que el tutelante expuso con claridad los hechos que presuntamente desconocieron sus derechos fundamentales.

46. *El caso sub examine involucra una presunta irregularidad procesal con incidencia definitiva en el trámite del recurso especial de impugnación.* La jurisprudencia de esta Corte ha establecido que las acciones de tutela contra providencia judicial deben demostrar que la irregularidad alegada «tiene un efecto decisivo o determinante en la sentencia que se impugna y que afecta los derechos fundamentales de la parte actora»⁶⁷. En el caso *sub examine* se advierte que el accionante manifestó la existencia de una aparente nulidad en el proceso penal, pues se declaró la contumacia, a pesar de que la Fiscalía General de la Nación contaba con elementos para notificarlo de la existencia del proceso penal. Así, el actor considera que esta garantía propia del derecho al debido proceso fue desconocida, toda vez que no pudo ejercer en debida forma su derecho de defensa. Por lo anterior, se considera que el caso objeto de estudio involucra una presunta irregularidad procesal que, de constatare,

⁶⁵ Sentencias SU-573 de 2019.

⁶⁶ Expediente 11001600001320070299600. Cuaderno Corte Suprema de Justicia, f., 125.

⁶⁷ Corte Constitucional. Sentencia C-590 de 2005.

tiene incidencia definitiva en el trámite del proceso penal adelantado en contra del accionante.

47. *No se trata de un cuestionamiento a una sentencia de tutela.* En el caso *sub examine* no se cuestiona el contenido de una providencia judicial que resuelva una acción de tutela. El demandante formula sus cuestionamientos contra la providencia por medio de la cual la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia decidió no casar la sentencia emitida por el Tribunal Superior de Bogotá el 15 de mayo de 2017.

48. Visto lo anterior, se encuentra que en el presente caso se cumplen todos los requisitos generales de procedibilidad de la acción de tutela contra providencia judicial. Por lo tanto, la Sala procederá con el análisis de los requisitos específicos.

3. El defecto fáctico en la jurisprudencia constitucional

49. Como se indicó con anterioridad, el accionante refirió que el despacho accionado vulneró sus derechos fundamentales con la decisión de no casar la sentencia dictada por la Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá D.C. A su juicio, la Corte Suprema de Justicia incurrió en el defecto alegado, por cuanto erró en la valoración de las pruebas allegadas al proceso, pues a partir de estos no era posible concluir que se había configurado el delito de estafa.

50. De manera genérica, en Sentencia C-590 de 2005, la Corte Constitucional estableció que el defecto fáctico «surge cuando el juez carece del apoyo probatorio que permita la aplicación del supuesto legal en el que se sustenta la decisión».

51. A partir de esta formulación inicial del defecto fáctico, la jurisprudencia constitucional ha desarrollado distintos supuestos en los que se concreta el alcance de este defecto. Así, ha considerado que se configura en dos modalidades. Por una parte, desde una dimensión negativa, cuando en el proceso judicial (i) dejaron de practicarse pruebas determinantes para dirimir el conflicto⁶⁸ o, (ii) habiendo sido decretadas y practicadas, las pruebas no fueron valoradas por el juez bajo la óptica de un pensamiento objetivo y racional⁶⁹. Por otra parte, desde una dimensión positiva, el defecto se estructura cuando (iii) el valor otorgado por el juez a las pruebas es manifiestamente irrazonable y desproporcionado⁷⁰ o, (iv) las pruebas carecen de aptitud o de legalidad, bien sea por su inconducencia, impertinencia o porque fueron recaudadas de forma inapropiada⁷¹.

4. El defecto procedimental. Reiteración de jurisprudencia

⁶⁸ Sentencia SU-062 de 2018.

⁶⁹ Sentencia SU-636 de 2015.

⁷⁰ Sentencia T-117 de 2013.

⁷¹ Sentencia T-916 de 2008.

52. Recientemente, en Sentencia SU-258 de 2021, esta Corte sintetizó los presupuestos que configuran el defecto procedimental. Indicó que este error se presenta bajo dos modalidades: (i) defecto procedimental absoluto y (ii) defecto procedimental por exceso ritual manifiesto. El primero se presenta cuando el juez actúa totalmente al margen de las formas propias de cada juicio, de tal manera que el procedimiento adoptado no se guía por las disposiciones legales que lo regulan, sino que obedece a su propia voluntad. El segundo ocurre cuando el juez utiliza o concibe los procedimientos como un obstáculo para la eficacia del derecho sustancial, al punto que sus actuaciones devienen en denegación de justicia⁷².

53. En relación con la omisión de una etapa procesal, esta Corte ha advertido que puede afectar garantías fundamentales de los sujetos procesales tales como (i) el ejercicio del derecho a una defensa técnica, que implica la posibilidad de contar con la asesoría de un abogado, de contradecir las pruebas y de presentar y solicitar las pruebas que se requieran; (ii) la comunicación del inicio del proceso y la participación efectiva en el mismo y (iii) la notificación de todas las providencias judiciales que, de acuerdo con la ley, deben ser notificadas⁷³. Sin embargo, ha resaltado que «este defecto requiere, además, que se trate de un error de procedimiento grave y trascendente, valga decir, que influya de manera cierta y directa en la decisión de fondo, y que esta deficiencia no pueda imputarse ni directa ni indirectamente a la persona que alega la vulneración al derecho a un debido proceso»⁷⁴.

54. Por último, la Corte ha precisado que tanto el defecto procedimental absoluto como el defecto procedimental por exceso ritual manifiesto requieren (i) que no haya posibilidad de corregir la irregularidad por ninguna otra vía, (ii) que el defecto incida de manera directa en la decisión, (iii) que la irregularidad haya sido alegada al interior del proceso, a menos que ello hubiere sido imposible según las circunstancias del caso, y (iv) que, como consecuencia de lo anterior, se vulneren derechos fundamentales⁷⁵.

5. El carácter restrictivo del recurso extraordinario de casación⁷⁶

55. En Sentencia T-222 de 2021, la Sala Quinta de Revisión de tutelas analizó los aspectos esenciales del recurso extraordinario de casación. En esta providencia reiteró que se trata de «un medio de control constitucional y legal habilitado ya de manera general contra todas las sentencias de segunda instancia proferidas por los Tribunales»⁷⁷, con el que se busca «la efectividad del derecho material y de las garantías debidas a las personas que intervienen en la actuación penal, la unificación de la jurisprudencia nacional y además la

⁷² Cfr. Sentencia SU-770 de 2014. Reiterada en la Sentencia SU-258 de 2021.

⁷³ Cfr. Id.

⁷⁴ Id.

⁷⁵ Cfr. Id.

⁷⁶ En el presente acápite se decantan las consideraciones que la Sala Quinta de Revisión de Tutelas desarrolló sobre la materia en las sentencias T-222 y T-431 de 2021.

⁷⁷ Corte Suprema de Justicia. Sentencia de 7 de julio de 2008. Rad. 29866.

reparación de los agravios inferidos a las partes con la sentencia demandada»⁷⁸. Con ello, ha dicho la Corte Constitucional, que se trata de una garantía para los ciudadanos por medio de la cual «se asegura la sujeción de los fallos judiciales a la ley que los gobierna»⁷⁹.

56. Esta corporación también ha establecido que la casación «[n]o es por lo tanto, una tercera instancia, ni un recurso que pueda ser equiparable a los llamados recursos ordinarios»⁸⁰. Del mismo modo, la Corte Suprema de Justicia ha dicho que no se trata de un mecanismo «para prolongar debates propios de las instancias ni para cuestionar o discutir el criterio judicial plasmado en las sentencias objeto de revisión»⁸¹, razón por la cual considera que, en estricto sentido, el juicio de casación corresponde a «un medio procesal de enjuiciamiento de la legalidad de la sentencia para determinar su conformidad con la ley, en su correcta aplicación e interpretación»⁸². Así, a partir de la jurisprudencia fijada por estas altas cortes, es posible concluir que la casación tiene un carácter extraordinario, está sometida a reglas para su procedencia y al cumplimiento estricto de las condiciones establecidas en la normativa que lo regula.

57. *Procedibilidad del recurso en los regímenes procesales penales previstos en la Ley 600 de 2000 y la Ley 906 de 2004.* Los requisitos y condiciones para la procedencia del recurso de casación son definidos por el legislador a partir de su amplio margen de configuración —numeral 2 del artículo 150 de la Constitución⁸³—, desde una dimensión que integre los preceptos constitucionales⁸⁴. La Corte Constitucional ha indicado que «[e]l carácter extraordinario del recurso justifica la imposición por el legislador de ciertas restricciones en cuanto a su procedencia y al modo de ejercitarlo»⁸⁵. No obstante, también ha reconocido que el legislador no puede «imponer cargas irracionales que hagan del ejercicio de la casación un acto [inane] pues se vulnerarían los derechos fundamentales de las personas»⁸⁶.

58. Actualmente, se adelantan procesos bajo dos regímenes de procedimiento penal diferentes, esto es, los que se encuentran previstos en la Ley 600 de 2000 y la Ley 906 de 2004. Cada una de esas normativas contiene disposiciones que regulan el recurso extraordinario de casación⁸⁷.

⁷⁸ Artículo 206 de la Ley 600 de 2000.

⁷⁹ Sentencia C-590 de 2005.

⁸⁰ Corte Constitucional. Sentencia C-596 de 2000. Reiterada en la Sentencia C-213 de 2017.

⁸¹ Corte Suprema de Justicia. Auto AP3488-2020 de 2 de diciembre de 2020. Rad. 58165.

⁸² Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Penal. Sentencia del 06 de marzo de 2009. Radicado. 17550.

⁸³ Corte Constitucional, sentencia C-596 de 2000. Reiterada en la sentencia C-213 de 2012.

⁸⁴ Corte Constitucional, sentencia C-713 de 2008. Es de competencia del Congreso «establecer los medios de impugnación ordinarios, en desarrollo del principio de las dos instancias, y los extraordinarios».

⁸⁵ Corte Constitucional, sentencia C-596 de 2000.

⁸⁶ Corte Constitucional, sentencia C-880 de 2014.

⁸⁷ Se hace énfasis en el procedimiento regulado en la Ley 600 de 2000 porque es el régimen penal aplicable al proceso que dio lugar a las acciones de tutela que se analizan en el presente asunto.

59. Por una parte, el capítulo XI de la Ley 600 de 2000⁸⁸ previó que el recurso extraordinario de casación en materia penal procederá cuando se acredite el cumplimiento de ciertos requisitos de carácter sustantivo —el artículo 207 establece las causales taxativas de procedibilidad de este recurso⁸⁹—, temporal —se refiere al término de caducidad previsto en el artículo 210 para presentar el recurso⁹⁰— y formal —hace referencia a las formalidades mínimas que debe cumplir el recurrente al formular su escrito de casación prescritas por el artículo 212—⁹¹.

60. Por otra parte, el artículo 181 de la Ley 906 de 2004 amplió el catálogo de causales de procedibilidad del recurso, en relación con la Ley 600 de 2000⁹². En este régimen procesal penal, se establece que la demanda de casación no será seleccionada «si el demandante carece de interés, prescinde de señalar la causal, no desarrolla los cargos de sustentación o cuando de su contexto se advierta fundadamente que no se precisa del fallo para cumplir algunas de las finalidades del recurso»⁹³. Sin embargo, la misma ley habilita a la Sala de Casación Penal para superar el déficit de la demanda y resolver de fondo, si lo considera necesario, «atendiendo a los fines de la casación, [la] fundamentación de los mismos, [la] posición del impugnante dentro del proceso e índole de la controversia planteada»⁹⁴.

61. En síntesis, el recurso extraordinario de casación es un mecanismo procesal de control constitucional y legal de las providencias de los tribunales, que no configura una tercera instancia del proceso penal. Este recurso procesal busca garantizar la coherencia en las decisiones de los jueces y los principios de seguridad jurídica y legalidad, así como evitar la extralimitación en el ejercicio de la función judicial. Además, es un mecanismo procesal que vela por el respeto de las garantías fundamentales de los ciudadanos procesados⁹⁵.

⁸⁸ Teniendo en cuenta que el régimen penal sustantivo y procesal aplicable al proceso que originó la acción de tutela de la referencia es la Ley 600 de 2000, las consideraciones sobre procedibilidad de este recurso se harán con base en las disposiciones que regulan la materia en esta Ley.

⁸⁹ “Artículo 207. Causales. En materia penal la casación procede por los siguientes motivos:

1. Cuando la sentencia sea violatoria de una norma de derecho sustancial. Si la violación de la norma sustancial proviene de error de hecho o de derecho en la apreciación de determinada prueba, es necesario que así lo alegue el demandante.

2. Cuando la sentencia no esté en consonancia con los cargos formulados en la resolución de acusación.

3. Cuando la sentencia se haya dictado en un juicio viciado de nulidad.”

⁹⁰ “Artículo 210. Oportunidad. El recurso se interpondrá dentro de los quince (15) días siguientes a la última notificación de la sentencia de segunda instancia y en un término posterior común de treinta (30) días se presentará la demanda.”

⁹¹ “Artículo 212. Requisitos formales de la demanda. La demanda de casación deberá contener:

1. La identificación de los sujetos procesales y de la sentencia demandada.

2. Una síntesis de los hechos materia de juzgamiento y de la actuación procesal.

3. La enunciación de la causal y la formulación del cargo, indicando en forma clara y precisa sus fundamentos y las normas que el demandante estime infringidas.

4. Si fueren varios los cargos, se sustentarán en capítulos separados.

Es permitido formular cargos excluyentes de manera subsidiaria.”

⁹² Anteriormente, el recurso de casación sólo recaía sobre algunas sentencias de segunda instancia, en función de criterios como el tipo de infracción cometida, la sanción imponible o el juez encargado del juzgamiento.

⁹³ Artículo 184 de la Ley 906 de 2004.

⁹⁴ Ibidem.

⁹⁵ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, decisión del 4 de mayo de 2011, radicado 33844.

62. Una vez concluido el análisis sobre de la naturaleza jurídica del recurso extraordinario de casación, la Sala encuentra necesario examinar la jurisprudencia constitucional sobre el derecho a la doble conformidad en materia penal. Esto, porque la implementación de dicho derecho ha tenido repercusión directa en la aplicación del recurso extraordinario de casación por parte de la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, y es una de las cuestiones centrales del presente asunto.

6. El derecho a la doble conformidad en materia penal. Reiteración de jurisprudencia

63. En la Sentencia C-792 de 2014, la Corte Constitucional reconoció que existe un derecho a controvertir el primer fallo condenatorio que se dicta en un proceso penal⁹⁶. En ese sentido, advirtió que el ordenamiento jurídico debe prever un mecanismo para garantizar el derecho a la doble conformidad de la sentencia condenatoria. Dicho mecanismo debe garantizar la posibilidad de (i) controvertir el fallo condenatorio, sin importar el número de instancias que tuviera el proceso; (ii) garantizar un examen integral de los aspectos fácticos, probatorios y jurídicos determinantes de la condena, independientemente de su denominación; y (iii) cuestionar la decisión ante una instancia judicial diferente a la que impuso la condena.

64. En esta providencia, la Sala Plena concluyó que varias disposiciones de la Ley 906 de 2004 omitieron la posibilidad de impugnar todas las sentencias condenatorias. Por esto, declaró la inexequibilidad de esas normas y exhortó al Congreso de la República para que, en el término de un año, contado a partir de la notificación de esa decisión, regulara integralmente el derecho a impugnar las sentencias condenatorias. De lo contrario, vencido dicho término, se entendería que procede la impugnación de todas las sentencias condenatorias ante el superior jerárquico o funcional de quien impuso la condena.

65. Con posterioridad, en Sentencia SU-215 de 2016, esta Corte consideró que la impugnación de las sentencias condenatorias dictadas por primera vez en segunda instancia procedía, «por ministerio de la Constitución y sin necesidad de ley»⁹⁷, una vez venciera el plazo del exhorto efectuado por la

⁹⁶ La sentencia C-792 de 2014 argumentó que «los artículos 29 de la Carta Política, 8.2.h de la CADH y 14.5 del PIDCP consagran el derecho a controvertir las sentencias condenatorias que se dictan dentro de un proceso penal. [...] a la luz del ordenamiento superior, existe un derecho, de naturaleza y jerarquía constitucional, de impugnar las sentencias que imponen por primera vez una condena en el marco de un proceso penal, incluso cuando estas se dictan en la segunda instancia. [...] Este derecho comprende, [...], la facultad para impugnar las sentencias que revocan un fallo absolutorio de primera instancia e imponen por primera vez una condena en la segunda».

⁹⁷ La sentencia también dijo que la doble conformidad procede contra la primera sentencia condenatoria que es emitida en sede de casación. Dispuso: «[...] la Corte Suprema de Justicia dentro de sus competencias, o en su defecto el juez constitucional, atenderá a las circunstancias de cada caso para definir la forma de garantizar el derecho constitucional a impugnar la sentencia condenatoria impuesta por primera vez por su Sala de Casación Penal, respecto de las providencias que para esa fecha aún no se encuentren ejecutoriadas».

Sentencia C-792 de 2014 al Congreso de la República para que regulara la materia; término que expiró el 24 de abril de 2016⁹⁸.

66. En respuesta a la jurisprudencia constitucional, el Congreso de la República expidió el Acto Legislativo 01 de 2018, «[p]or medio del cual se modifican los artículos 186, 234 y 235 de la Constitución Política y se implementa el derecho a la doble instancia y a impugnar la primera sentencia condenatoria». Particularmente, el artículo 3º de dicho acto legislativo modificó el artículo 235 de la Constitución para implantar el principio de la doble instancia para los aforados y el derecho a impugnar la primera sentencia condenatoria emitida por los magistrados de la Sala de Casación Penal y por los tribunales superiores o militares. El conocimiento de dichas impugnaciones corresponde a la Corte Suprema de Justicia, «conforme lo determine la ley»⁹⁹. No obstante, a la fecha no se ha expedido una ley que regule esas funciones atribuidas por el acto legislativo.

67. *Delimitación temporal de los efectos de la Sentencia C-792 de 2014 en relación con el derecho a impugnar las sentencias emitidas antes y después de la promulgación del Acto Legislativo 01 de 2018.* En sentencia SU-215 de 2016, la Corte determinó que la impugnación especial, que pretende hacer efectiva la doble conformidad, no procede respecto de la totalidad de los fallos condenatorios dictados en el pasado. Opera respecto de las sentencias que estuvieran en el término de ejecutoria cuando se venciera el plazo dado al Congreso en la Sentencia C-792 de 2014, esto es, el 24 de abril de 2016, o de las que se expidan después de esa fecha. Posteriormente, en la sentencia SU-146 de 2020, la Sala Plena determinó que el momento determinante para considerar la viabilidad del reconocimiento del derecho a la impugnación al accionante —que, en el caso estudiado, ostentaba la calidad de aforado constitucional—, a través de un mecanismo amplio e integral debía ser el 30 de enero de 2014, fecha en la cual la Corte Interamericana de Derechos Humanos emitió la Sentencia en el caso *Liakat Ali Alibux contra Suriname*, toda vez que el estándar fijado en la misma «refleja el alcance del derecho previsto en la Convención Americana en el artículo 8.2.h., instrumento que hace parte del bloque de constitucionalidad en sentido estricto y que es vinculante para el Estado colombiano»¹⁰⁰.

68. A su turno, la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, mediante auto AP2118 del 3 de septiembre de 2020, dispuso extender «los efectos de la Sentencia SU-146 de 2020 de la Corte Constitucional a todas las personas sin fuero constitucional que resultaron condenadas desde el 30 de enero de 2014 por la Corte Suprema de Justicia, en segunda instancia o en el marco del recurso extraordinario de casación»¹⁰¹, con el propósito de

⁹⁸ La sentencia C-792 de 2014 fue notificada en edicto 049 del 22 de abril de 2015 y desfijado el 24 de abril del mismo año. Por lo tanto, el plazo otorgado al Congreso de República venció el 24 de abril de 2016. El legislador solo dio cumplimiento al exhorto de la Corte con la expedición del Acto Legislativo 01 de 18 de enero de 2018.

⁹⁹ Artículo 3º del Acto Legislativo 01 de 2018, que modificó el artículo 235.7 de la Constitución.

¹⁰⁰ Sentencia SU-146 de 2020. F.J. 256.

¹⁰¹ Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Penal. Auto AP2118 del 3 de septiembre de 2020.

garantizar el derecho a la igualdad. Asimismo, determinó que se extenderían los efectos de la Sentencia SU-146 de 2020 «a los ciudadanos sin fuero constitucional que hayan sido condenados, por primera vez en segunda instancia, desde el 30 de enero de 2014, por los Tribunales Superiores de Distrito y el Tribunal Superior Militar»¹⁰², bajo ciertas condiciones.

69. De un lado, estableció un término judicial de seis meses para impugnar, contados a partir del 21 de mayo de 2020, cuando se dictó la Sentencia SU-146 de 2020 y se materializó la posibilidad de ejercicio del derecho a recurrir la primera condena¹⁰³. De otro lado, estableció que el requisito indispensable de procedencia del recurso especial de impugnación era haber interpuesto el recurso extraordinario de casación, con independencia de que este hubiera sido admitido o inadmitido. En el primero evento, se entiende que el recurso especial de impugnación se satisfizo si la Sala de Casación Penal «se pronunció de fondo en la sentencia de casación, quedó satisfecha la doble conformidad judicial y no cabe una nueva impugnación». En el segundo evento, si se inadmitió la demanda de casación, «la persona condenada en segunda instancia por el Tribunal, en ese caso, tiene derecho a la impugnación con fundamento en la sentencia SU-146 de 2020».

70. *Regímenes procesales penales que deben garantizar la doble conformidad.* Además de los aspectos relacionados con la aplicación de la Sentencia C-792 de 2014 en el tiempo, esta Corte estableció que el derecho a la doble conformidad es exigible respecto de las sentencias condenatorias dictadas bajo el régimen procesal previsto en la Ley 600 de 2000, y no exclusivamente en procesos regidos por la Ley 906 de 2004¹⁰⁴.

71. *Mecanismos para garantizar la doble conformidad judicial.* Inicialmente, la Corte Constitucional advirtió, *prima facie*, que el recurso extraordinario de casación no era un mecanismo idóneo porque a este le eran inherentes «algunas barreras de acceso»¹⁰⁵. Posteriormente, en Sentencia SU-397 de 2019¹⁰⁶, la Sala Plena unificó su jurisprudencia para determinar que, según las circunstancias de cada caso, es posible que la sentencia de casación satisfaga materialmente las exigencias derivadas del derecho a la doble conformidad. Así, en estos casos «corresponde al juez de tutela determinar si en el caso concreto el pronunciamiento de la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia en sede de casación cumple materialmente los requerimientos básicos establecidos por la Corte Constitucional en la Sentencia C-792 de

Radicación número 34017, p. 27.

¹⁰² Id.

¹⁰³ «Si no se impugna dentro de ese término, que vence el viernes 20 de noviembre de 2020 a las 5 de la tarde, se entiende que el ciudadano condenado declina el ejercicio del derecho». Id., p. 28.

¹⁰⁴ «Se trata evidentemente de un fundamento constitucional que resulta aplicable no sólo a las condenas impuestas mediante el procedimiento de la Ley 906 de 2004 sino, de conformidad con el artículo 29 de la Constitución y las disposiciones precitadas de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, a todas las sentencias condenatorias dictadas mediante cualquier régimen procesal penal». Sentencia SU-217 de 2019. Reiterado en las sentencias SU-397 de 2019 y SU-454 de 2019.

¹⁰⁵ Corte Constitucional. Sentencia C-792 de 2014.

¹⁰⁶ Reiterada en las sentencias SU-454 de 2019 y SU-254 de 2021.

2014. Esto significa que el juez constitucional deberá examinar, esencialmente, si (i) más allá del examen de la sentencia impugnada y del estudio de las causales de casación alegadas, la Sala de Casación Penal analizó la controversia jurídica que subyace al fallo cuestionado, y (ii) si la revisión del fallo la adelantó una autoridad judicial distinta de la que impuso la condena».

72. En la Sentencia SU-488 de 2020, la Sala Plena de esta Corte recapituló el estudio constitucional sobre la materia y concluyó que «a pesar de las limitaciones del diseño legal del recurso extraordinario de casación, en caso de que la sentencia que lo resuelva satisfaga estas condiciones materiales [del examen integral], no se desconocería el derecho a la doble conformidad». Asimismo, la Corte reconoció que la impugnación «pudo haber tenido como causa una revisión oficiosa por parte de la Corte Suprema de Justicia o, a pesar de tratarse de un recurso extraordinario sometido a causales, el recurrente pudo haber encausado sus discrepancias por medio de los cargos formulados, y estos pudieron haber sido efectivamente valorados por la Sala de Casación Penal»¹⁰⁷.

73. Por lo tanto, mientras el Congreso no regule mediante una ley el procedimiento mediante el cual se desata el recurso especial de impugnación, en atención a los desarrollos jurisprudenciales emanados de la Corte Constitucional y la Corte Suprema de Justicia, el recurso de casación coexiste con el mecanismo de impugnación de la condena impuesta por primera vez en segunda instancia.

7. Desarrollo jurisprudencial del mecanismo procesal para garantizar el derecho a la doble conformidad en materia penal

74. La Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia ha estudiado en sede de casación las condenas penales que se emitieron por primera vez en segunda instancia, con el objetivo de garantizar la doble conformidad en materia penal. Así, ha previsto varias medidas provisionales para ajustar el procedimiento penal, de modo que se pueda viabilizar la garantía de la doble conformidad. Particularmente, con la expedición del Acto Legislativo 01 de 2018, la Sala de Casación Penal ha desarrollado ciertas reglas de procedencia para la impugnación.

75. Según se ha dicho, el artículo 3° del Acto Legislativo 01 de 2018 modificó el artículo 235.7 de la Constitución sobre las competencias de la Corte Suprema de Justicia, con el propósito de garantizar la doble conformidad. En observancia de dicho acto legislativo, la Sala de Casación Penal ha considerado que le compete (i) resolver la impugnación contra las sentencias condenatorias dictadas por primera vez en segunda instancia por los tribunales superiores o militares; (ii) conocer la solicitud de doble conformidad contra las sentencias condenatorias que dicta como tribunal de

¹⁰⁷ Corte Constitucional. Sentencia SU-488 de 2020. Reiterada en la sentencia SU-258 de 2021.

casación, cuando los fallos del juzgado y tribunal han sido absolutorios; y (iii) en casos de aforados constitucionales, resolver, a través de una sala integrada por tres magistrados que no hubieren hecho parte de la Sala de seis magistrados que dictó la primera condena, el recurso de impugnación contra el primer fallo condenatorio¹⁰⁸.

76. En el Auto AP1263-2019, la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia dispuso unas «medidas provisionales para garantizar [...] el derecho a impugnar la primera condena emitida en segunda instancia por los tribunales superiores»¹⁰⁹, con el fin de garantizar la doble conformidad, mientras el Congreso expide la ley que desarrolle los preceptos constitucionales contenidos en el Acto Legislativo 01 de 2018. Lo anterior, «atendiendo la finalidad integradora de la jurisprudencia»¹¹⁰.

77. En esta providencia, la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia reconoció que «[a]nte ese vacío legal, la interpretación jurisprudencial de ese derecho y la manera de hacerlo efectivo aún no concluye»¹¹¹, razón por la cual adoptó un conjunto de directrices que pretenden viabilizar el recurso de impugnación especial para revisar la condena que se dicte por primera vez en los tribunales superiores o militares, así como en la misma Sala de Casación Penal, bien sea en sede de casación o en procesos de única instancia.

78. En el Auto AP 2299-2020¹¹², la Sala de Casación Penal hizo una síntesis del recurso de impugnación especial en su jurisprudencia y de las reglas que rigen dicho mecanismo, las cuales pueden resumirse de la siguiente manera:

78.1 Contra la sentencia de condena dictada por primera vez por un tribunal superior pueden interponerse diferentes recursos, así: (i) el condenado tiene derecho a interponer «impugnación especial»; y (ii) las demás partes e intervinientes del proceso gozan de la posibilidad de interponer recurso de casación. Esta regla debe ser advertida por el tribunal en el fallo.

78.2 El recurso de impugnación especial sigue la lógica del recurso de apelación, por lo que no está sometido a las ritualidades de la técnica de casación y se debe correr traslado de este a los no recurrentes. Sin embargo, la impugnación especial sí está regida por los términos procesales previstos en la ley para interposición del recurso extraordinario de casación¹¹³.

78.3 Si contra el fallo se interponen tanto el recurso de casación, como el de impugnación especial, se procederá primero a calificar la demanda de casación. Si la demanda de casación es inadmitida se conocerá solo sobre la

¹⁰⁸ Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Penal. Auto AP 2299 de 2020.

¹⁰⁹ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal. Auto AP 1263-2019 del 3 de abril 2019 Rad. 54215.

¹¹⁰ Id.

¹¹¹ Id.

¹¹² Cfr. Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Penal. Auto AP 2299-2020. Reiteración del Auto AP 1263-2019 del 3 de abril 2019.

¹¹³ Id.

impugnación especial. Por el contrario, si la demanda de casación es admitida, la Sala de Casación Penal resolverá ambos recursos —extraordinario de casación e impugnación especial— en la misma sentencia. Contra dicha sentencia, no procede el recurso de casación¹¹⁴.

79. A propósito de la improcedencia del recurso de casación, la Corte argumentó que «la estructura del proceso penal no admite que contra las sentencias proferidas por la Sala de Casación Penal, al resolver la impugnación especial interpuesta contra la condena dictada por primera vez en los Tribunales, se pueda interponer el recurso extraordinario de casación»¹¹⁵. Esto, por cuanto la protección de la garantía de la doble conformidad judicial no autoriza el abuso del derecho de defensa, ni el desconocimiento de la estructura del proceso penal. Para esa sala, la impugnación especial es un recurso dentro del proceso y, como tal, «debe interponerse dentro de cierto término y sustentarse siguiendo la lógica de cómo se discute en las instancias, en el marco de los recursos ordinarios de reposición y apelación»¹¹⁶.

80. En similar sentido, en la Sentencia C-792 de 2014, la Corte declaró que el derecho a la doble conformidad debe garantizarse sin importar el número de instancias que tuviera el proceso. No obstante, también precisó que «del planteamiento anterior tampoco se sigue la postulación de una serie indefinida e ilimitada de impugnaciones a las sentencias condenatorias».

81. El objeto del recurso de casación consiste en brindar al máximo órgano de la justicia ordinaria un instrumento que le permita revisar la legalidad de los fallos judiciales dictados por los jueces de instancia. De este modo, se pretende que el tribunal pueda verificar que tales fallos se ajustan a derecho y respetan los derechos de los procesados; todo lo cual permite llevar a cabo la unificación de la jurisprudencia. Por lo tanto, carece de lógica que el recurso de casación proceda contra las sentencias de la propia Corte Suprema de Justicia, pues los fines que persigue la casación se desvirtúan cuando se permite que esta última recaiga sobre tales providencias.

82. Asimismo, la Corte Suprema también ha establecido que si la primera sentencia condenatoria es dictada en sede de casación, corresponde a la Sala de Casación Penal resolver la solicitud de doble conformidad. Al respecto, la Corte dijo que, «[c]omo se trata de amparar la garantía de doble conformidad, se entiende que la impugnación especial procede contra las [sentencias en las] que en sede extraordinaria se condena por primera vez al revocar las [sentencias] absolutorias del juzgado y tribunal»¹¹⁷.

83. Por último, la Corte Suprema aclaró que el derecho a la doble conformidad será garantizado con el trámite que haya dispuesto el magistrado

¹¹⁴ Id.

¹¹⁵ Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Penal. Auto AP 2299-2020.

¹¹⁶ Ibidem.

¹¹⁷ Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Penal. Auto AP 2299 de 2020.

sustanciador para los procesos que ya estaban en curso. Así las cosas, existen casos en los que la Sala de Casación Penal ha conocido la doble conformidad a través del recurso de casación y otros en los que se ha desarrollado el recurso de impugnación especial.

84. En definitiva, con arreglo a la jurisprudencia analizada en este apartado, es posible concluir que (i) el recurso extraordinario de casación es un medio procesal previsto en el ordenamiento jurídico vigente, que se aplica bajo ciertos requisitos específicos; (ii) el recurso especial de impugnación tiene por objeto garantizar el derecho a la doble conformidad; (iii) ante la ausencia de una ley que desarrolle los preceptos del Acto Legislativo 01 de 2018, en la actualidad, los recursos especial de impugnación y extraordinario de casación coexisten en el ordenamiento jurídico; (iii) dada la falta de regulación, la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia fijó ciertas directrices a través de su jurisprudencia, encaminadas a garantizar el funcionamiento de dicho mecanismo procesal.

85. Una vez concluido el análisis de los fundamentos jurídicos pertinentes, la Sala procederá a analizar la controversia planteada en el proceso de tutela objeto de revisión.

8. Solución del caso concreto

86. La Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia decidió no casar la sentencia dictada por el Tribunal Superior de Bogotá en segunda instancia porque consideró que la decisión se había ajustado a la Constitución y a la ley. En concreto, determinó que los elementos materiales probatorios valorados y analizados por el juzgador de segunda instancia ofrecían suficiente claridad para establecer que la víctima fue objeto de maniobras engañosas, desplegadas por los procesados, que derivaron en la lesión de su patrimonio económico. El demandante sostuvo que el Tribunal valoró de manera inadecuada las pruebas allegadas al proceso, pues en su criterio no era posible concluir que se había configurado el delito de estafa, razón por la cual había incurrido en defecto fáctico. Además, expresó que el proceso estuvo viciado por una nulidad derivada de la inadecuada vinculación del accionante al proceso. También, refirió que no se le garantizó el derecho a la doble conformidad, comoquiera que no pudo ejercer el recurso especial de impugnación, a pesar de que la primera sentencia condenatoria fue dictada en segunda instancia.

87. *La Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia no incurrió en defecto fáctico.* Contrario a lo afirmado por el accionante, al analizar las piezas procesales del expediente 11001600001320070299600, las actuaciones surtidas en el proceso penal y en la primera sentencia condenatoria, dictada en segunda instancia por la Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá, se advierte que el despacho judicial accionado no incurrió en el defecto alegado, toda vez que la sentencia de casación adelantó un examen razonable, serio, imparcial y fundado en las normas probatorias aplicables en la materia.

88. Primero, no se configuró el defecto en su dimensión negativa, comoquiera que la Sala no advierte que (i) se dejaran de practicar pruebas determinantes para dirimir el conflicto y (ii) las pruebas fueron valoradas por el juez bajo la óptica de un pensamiento objetivo y racional. En efecto, la Sala Quinta de Revisión encuentra que el estudio realizado por la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia en la sentencia del 21 de agosto de 2019, comprendió un estudio de fondo sobre las circunstancias objeto del proceso penal, las pruebas y las censuras presentadas por la defensa en el recurso extraordinario de casación. De dicho análisis no se advierte que se hayan dejado de tener en cuenta elementos probatorios que hubieran derivado en una decisión diferente, ni mucho menos que la valoración de estas se haya desprendido de las reglas de la sana crítica.

89. Segundo, no se configura el defecto fáctico en su faceta positiva, toda vez que no se advierte que la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia haya valorado de manera irrazonable y desproporcionada el material probatorio. Esto es así, por cuanto los hechos constitutivos del delito de estafa, se comprobaron a partir de la valoración de los elementos probatorios que dieron cuenta de estos.

90. Así, entre los distintos elementos materiales probatorios, se destaca que la decisión del Tribunal se basó en la valoración en conjunto de los correos electrónicos, la carta de intención, el anuncio publicado en el periódico El Tiempo y los recibos de pago que evidencian la entrega del dinero y del vehículo, además del testimonio rendido por el denunciante.

91. En la sentencia del 21 de agosto de 2019, la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia (i) estableció que hubo acercamientos con fines comerciales entre las partes, a partir del anuncio publicado en el periódico El Tiempo y los correos electrónicos aportados al proceso por la víctima¹¹⁸; (ii) determinó con claridad que el negocio propuesto al denunciante fue el asociado a la constitución de una nueva sociedad denominada *Beverages Private Label Orlando LLC*, tal como se desprende de la carta de intención suscrita entre las partes¹¹⁹; (iii) acreditó el despliegue de conductas que dan cuenta de engaño, tales como la reunión celebrada en un importante sector empresarial de Bogotá y la visita a la ciudad de Miami, en la que se le presentaron a la víctima unas instalaciones acordes con la propuesta de negocio pactada en la carta de intención¹²⁰; (iv) constató la entrega del dinero

¹¹⁸ «En el asunto puesto a consideración de la Sala, se estableció que en razón de la oferta publicada en el periódico el Tiempo, los días 29 y 31 de julio de 2005, Uriel Enrique Rojas López, interesado en invertir el dinero que tenía y radicarse en Estados Unidos, se reunió con HERNANDO RAMÍREZ SÁNCHEZ, en la oficina 715 del edificio World Trade Center en la calle 100 número 8-79 de Bogotá.» Sentencia del 21 de agosto de 2019. Expediente 11001600001320070299600. Cuaderno 2, f. 102.

¹¹⁹ «En dicha oportunidad, el último se presentó como el propietario de cerveza Ancla y planteó al denunciante convertirse en socio de *International Brewery Inc.*, dedicada a la comercialización de bebidas energéticas y botellas de agua, en Miami, siendo además director de la sucursal Orlando, para lo cual se requería un aporte de \$250.000 USD y como contraprestación recibiría \$4.000 USD mensuales, un vehículo cero kilómetros y un apartamento.» Expediente 11001600001320070299600. Cuaderno 2, f. 102.

¹²⁰ «[L]a imagen de boyantes y experimentados empresarios, creada por HERNANDO RAMÍREZ SÁNCHEZ

y del vehículo de propiedad del denunciante a los procesados, a partir de la revisión de los recibos de pago¹²¹; y (iv) evidenció el daño patrimonial causado, al verificar la devolución parcial de los recursos aportados, mediante engaño, por Uriel Rojas López¹²².

92. Asimismo, la Corte Suprema de Justicia sostuvo que si bien en un aparte de la sentencia se hace mención a la sociedad *International Brewery Business Inc.* de forma incorrecta, lo cierto es que, con posterioridad, el juzgador de segunda instancia sí explicó que el dinero que la víctima había entregado sería su aporte para la conformación de la nueva sociedad. Además, resaltó que no podía desvirtuarse el elemento de engaño de la imputación, bajo el argumento según el cual Uriel Rojas López decidió invertir su dinero, siendo plenamente consciente de los riesgos que la transacción implicaba, pues se constató que «los señores Ramírez ejercieron maniobras que impidieron [sic] a Uriel Sánchez conocer y controlar el riesgo de su inversión»¹²³. Así, el reconocimiento y la experiencia de los condenados como hombres de negocios, la existencia de una oficina en un sector prestigioso de la ciudad de Bogotá en la que se reunieron las partes, así como la visita a las instalaciones de la empresa en la ciudad de Miami, permiten establecer que la víctima no podía concluir que se trataba de maniobras que resultarían en la lesión de su patrimonio económico, por cuenta de estrategias engañosas desplegadas por los procesados. En consecuencia, decidió confirmar la sentencia condenatoria dictada en segunda instancia por la Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá.

93. Lo anterior evidencia el desarrollo de un análisis razonable y proporcionado; aún más si se tiene en cuenta que a la defensa se le garantizó la posibilidad de controvertir los elementos materiales probatorios y de allegar los que en su criterio considerara conducentes y pertinentes para acreditar la inocencia de sus representados; hecho, que se desvirtuó durante en el

y HERNANDO RAMÍREZ BÁEZ, confluía para generar en la víctima la idea de que era una gran oportunidad para invertir en *International Brewery Business Inc.* [...] La tarea de convencer al incauto inversionista estuvo estructurada por detalles relevantes, como llevar a cabo las tratativas en una oficina ubicada en el mejor sector empresarial de Bogotá —*World Trade Center*—, lo cual no dejaba duda sobre la prosperidad del proponente y del negocio. Adelantada esa gestión, intervino HERNANDO RAMÍREZ BÁEZ, quien insistió en los argumentos iniciales y se encargó de presentar la empresa como próspera y organizada, con instalaciones acordes a la línea de producción e integrada por un número razonable de empleados, lo cual tomaba fructífera la inversión e impedía desconfiar [...]» Expediente 11001600001320070299600. Cuaderno 2, f. 116.

¹²¹ «Dichas maniobras engañosas hicieron parte del conjunto de actos fraudulentos puestos en marcha por los acusados para inducir en error a la víctima, trasagar que se consolidó con la suscripción de la carta de intención, el 3 de septiembre de 2005, que terminó de mover la voluntad del ofendido para que les entregara el dinero y su vehículo, con el correlativo provecho económico para padre e hijo. Es indiscutible que dicho documento fue redactado de forma leonina, pues pese a esbozarse como la más exitosa comercializadora de bebidas energéticas de Estados Unidos, se quiso plasmar que cualquier vicisitud tendría explicación en el riesgo de la inversión». Expediente 11001600001320070299600. Cuaderno 2, f. 118.

¹²² «Desde el inicio padre e hijo no estaban dispuestos a honrar lo pactado, dentro de su plan nunca estuvo dar a Uriel Enrique Rojas López la participación accionaria plasmada en la carta de intención y tenían el propósito de disponer y destinar el dinero a sus particulares fines, sin que lograr el reintegro de parte del capital del que fue despojado, desvirtuó el atentado en contra de su haber. Por ello, se concluye que el comportamiento de HERNANDO RAMÍREZ SÁNCHEZ y HERNANDO RAMÍREZ BÁEZ es antijurídico, por haber vulnerado, mediante ardid, el patrimonio económico de Uriel Enrique Rojas López» Expediente 11001600001320070299600. Cuaderno 2, f. 122.

¹²³ Id., f. 113.

desarrollo del proceso. Tampoco se advierte que dichos medios probatorios hubiesen sido obtenidos de manera ilegal, ni tampoco que se tratara de pruebas que carecen de aptitud para justificar la acreditación de los elementos estructurantes del delito de estafa.

94. Respecto de los documentos aportado en inglés, basta con indicar que el Tribunal Superior de Bogotá refirió que se trataba de medios de prueba legalmente incorporados al proceso en virtud de artículo 404 del Código de Procedimiento Penal, y que no se requería de un traductor oficial para determinar su contenido. Pues el artículo 431 de ese mismo código prevé que lo anterior solo se hace necesario en el evento en que se requiera una explicación sobre el documento¹²⁴, lo que no sucedió en este caso. Esta postura fue refrendada por la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia en la sentencia de casación. En cuanto al valor probatorio que se le dio al acta de creación de la empresa, cabe resaltar que la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia consideró que se trataba de un documento que se presume auténtico, de conformidad con lo previsto en el artículo 405 de ese código, razón por la cual no se tiene como un medio de prueba ilegalmente incorporado al proceso. Por lo anterior, es posible concluir que la decisión de tener dichos documentos como fundamento —entre otros medios de prueba— para determinar la configuración del delito de estafa no fue caprichosa, ni mucho menos irrazonable.

95. Para finiquitar esta consideración, la Sala encuentra oportuno anotar que si, en gracia de discusión, se hubieren presentado irregularidades en la incorporación de la prueba, en cualquier caso, no fueron determinantes para el análisis de los elementos estructurantes del delito de estafa. Esto es así, por cuanto la determinación de los elementos de engaño y perjuicio causados a la víctima se establecieron a partir de la valoración conjunta del testimonio de la víctima, los correos electrónicos entre denunciante y procesados, la carta de intención y los recibos de entrega del dinero y del vehículo.

96. Teniendo en cuenta las circunstancias fácticas del caso *sub júdice* y los fundamentos jurídicos expuestos con anterioridad, la Sala considera que los planteamientos que fundaron la decisión de no casar la sentencia dictada por la Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá son razonables, en la medida en que la Corte Suprema de Justicia adoptó una decisión con base en una valoración razonable de los elementos materiales probatorios. En consecuencia, la Sala concluye que no se configuró el defecto fáctico alegado por el actor y, por ende, no se evidencia vulneración alguna de su derecho fundamental al debido proceso.

¹²⁴ Sobre el particular, la norma en cuestión dispone lo siguiente: «ARTÍCULO 431. EMPLEO DE LOS DOCUMENTOS EN EL JUICIO. Los documentos escritos serán leídos y exhibidos de modo que todos los intervinientes en la audiencia del juicio oral y público puedan conocer su forma y contenido. Los demás documentos serán exhibidos y proyectados por cualquier medio, para que sean conocidos por los intervinientes mencionados. Cuando se requiera, el experto respectivo lo explicará. Este podrá ser interrogado y contrainterrogado como un perito».

97. *La Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia no incurrió en defecto procedimental.* En cuanto a la presunta nulidad, el accionante sostiene que la Fiscalía General de la Nación no desplegó todas las gestiones necesarias para ubicarlo, pues esta gestión se desarrolló «[s]iguiendo falsas direcciones y lugares de arraigo, (de mala fe aportadas por el denunciante) [...] omitiendo la FGN solicitar a la autoridad migratoria de ese momento (DAS) que certificara si el sindicado se encontraba o no en el país [...], enviando cartas rogatorias a países erróneos [sic] donde no residía el denunciado [...], teniendo en su poder los correos electrónicos cruzados entre el denunciante y el denunciado, omite enviar un simple correo electrónico anunciando la existencia del proceso en su contra»¹²⁵.

98. El Código de Procedimiento Penal prevé que «[p]or regla general las providencias se notificarán a las partes en estrados»¹²⁶ y solo «[d]e manera excepcional procederá la notificación mediante comunicación escrita dirigida por telegrama, correo certificado, facsímil, correo electrónico o cualquier otro medio idóneo»¹²⁷. Asimismo, dicho código prevé que solo cuando no sea posible efectuar este tipo de notificación, el proceso se llevará a cabo en ausencia del investigado. Así, mientras el artículo 127, dispone que «[c]uando al fiscal no le haya sido posible localizar a quien requiera para formularle imputación o tomar alguna medida de aseguramiento que lo afecte, solicitará ante el juez de control de garantías que lo declare persona ausente adjuntando los elementos de conocimiento que demuestren que ha insistido en ubicarlo», el artículo 291 establece que «[s]i el indiciado, habiendo sido citado en los términos ordenados por este código, sin causa justificada así sea sumariamente, no compareciere a la audiencia, esta se realizará con el defensor que haya designado para su representación».

99. En Sentencia C-591 de 2005, al pronunciarse sobre la declaratoria de persona ausente por parte del juez de control de garantías, esta Corte afirmó que «[s]olo de manera excepcional, y con el único propósito de dar continuidad y eficacia a la administración de justicia en tanto que servicio público esencial, la Constitución y los tratados internacionales sobre derechos humanos, pueden admitirse las figuras de la declaratoria de persona ausente y la contumacia [...]. La declaratoria de persona ausente por parte del juez de control de garantías sólo procederá cuando verifique de manera real y material y no meramente formal, que al fiscal le ha sido imposible localizar a quien requiera para formularle la imputación o tomar alguna medida de aseguramiento que lo afecte, y se le hayan adjuntando los elementos de conocimiento que demuestren la insistencia en ubicarlo mediante el agotamiento de mecanismos de búsqueda y citaciones suficientes y razonables».

¹²⁵ Expediente de tutela. Parte I, f. 89.

¹²⁶ Artículo 169. Ley 906 de 2004.

¹²⁷ Id.

100. En el caso *sub examine*, la Sala encuentra que se realizó una serie de gestiones tendientes a enterar a los procesados de la existencia del proceso penal. Así, lo primero que se advierte es que la víctima aportó las direcciones de los investigados, sobre las que tenía conocimiento al momento de la presentación de la denuncia. Ante los intentos fallidos por notificar a los investigados de la existencia del proceso penal en las últimas direcciones conocidas por la víctima —tanto en las personales como en las que correspondían a las instalaciones en las que los investigados desarrollaban su actividad empresarial—, el 14 de octubre de 2010 se celebró audiencia de declaración de contumacia y formulación de imputación. En dicha audiencia, el Juez 28 de control de garantías de Bogotá concluyó que «se pudo demostrar que los señores residían en los Estados Unidos y por informaciones de autoridades de ese país, comoquiera que la fiscalía verificó el arraigo de los indiciados, el centro de servicios se le envió citación la ciudad de Miami a las direcciones aportadas por la Fiscalía, es procedente declarar la contumacia, de conformidad con el artículo 291 del C.P.P. ante lo cual no se interpone ningún recurso»¹²⁸.

101. En adición a lo anterior, cabe resaltar que el 20 de noviembre de 2011, antes de que se dictara la sentencia de primera instancia, Hernando Ramírez Sánchez informó al consulado que su hijo, Hernando Ramírez Báez residía en Francia —sin indicar una dirección para efectos del trámite de notificación—, hecho desconocido hasta ese momento¹²⁹. Sin embargo, se destaca que el 28 de febrero de 2012 —previo al inicio de la audiencia de juicio oral—, Hernando Ramírez Báez se presentó ante una autoridad notarial en la ciudad de Miami para protocolizar un poder especial, mediante el cual designó como apoderado judicial al señor Juan Cristóbal Pérez Cabrera para que lo representara en el procesado penal¹³⁰. Esto pone en evidencia que, a pesar de tener conocimiento sobre el proceso en su contra, voluntariamente decidió no acudir personalmente ante la justicia penal.

102. De hecho, con posterioridad a la declaratoria de contumacia, se destaca que continuaron las gestiones tendientes a notificar a los investigados de la existencia de la denuncia penal en su contra. Prueba de lo anterior son los exhortos número 932 del 23 de noviembre de 2011, 004 del 29 de marzo de 2012, GLU-3 del 18 de julio de 2012 y JCGM-1010 del 16 de julio de 2013¹³¹.

103. A partir de lo anterior, la Sala considera que no se vulneró ningún derecho fundamental al actor, pues no se configuró el defecto procedimental alegado como consecuencia de la aplicación de la figura de la contumacia en el proceso penal. Esto, por cuanto la labor desplegada por la Fiscalía General de la Nación fue razonable, pues existían elementos suficientes para enfocar la búsqueda de los investigados en la ciudad de Miami, no solo por la

¹²⁸ Expediente 11001600001320070299600. Cuaderno 1, F. 573.

¹²⁹ Cfr. Id., f. 88.

¹³⁰ Cfr. Id., f. 294.

¹³¹ Id. f. 314, 321, 278 y 241.

información suministrada por la víctima, sino porque existían hechos que permitían llegar a ese entendimiento, pues el accionante sí estuvo en esa ciudad en 2012, para realizar el trámite de protocolización de un poder especial. Además, el trámite de declaratoria de contumacia se adelantó solo hasta que se evidenció la imposibilidad de practicar la notificación. Así, es posible concluir que el proceso de vinculación se realizó con arreglo a las disposiciones legales y constitucionales.

104. Ahora bien, si, en gracia de discusión, se admitiera que se presentó una eventual irregularidad relacionada con la vinculación del accionante al proceso penal, debido a que la Fiscalía no le envió un correo electrónico, informando sobre la existencia del proceso, lo cierto es que (i) el accionante tuvo la posibilidad de ejercer su derecho de defensa en todas las instancias del proceso penal a través de un defensor de oficio y, con posterioridad, por medio de un defensor contratado por él, previo al inicio de la etapa de juicio oral, en la que pudo controvertir los elementos materiales probatorios, tal como lo prevé el artículo 378 de la Ley 906 de 2004; (ii) los pretendidos errores en el trámite de notificación derivados de la aparente falta de diligencia del ente acusador no tuvieron la entidad suficiente para anular las actuaciones desplegadas. Como se mencionó con anterioridad, el defecto procedimental absoluto se configura cuando se presenta un error de procedimiento grave y trascendente, esto es, que tenga incidencia cierta y directa en la decisión de fondo. Así, la presunta nulidad alegada no fue de relevancia tal que hubiera generado una decisión contraria a la que se adoptó.

105. Cabe resaltar que, al analizar las actuaciones procesales desarrolladas en primera instancia, relacionadas con la vinculación del actor al proceso judicial, la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia se pronunció sobre la legalidad de las mismas: «[E]n el asunto puesto a consideración de la Sala no se incurrió en un quebrantamiento de la ritualidad que rige la actuación, por cuanto la vinculación del procesado cumplió con los pasos respectivos, se aseguró el debido agotamiento de las etapas intermedias, propias del diligenciamiento ordinario, y la emisión de la sentencia estuvo precedida de la etapa probatoria, en la cual se respetó el derecho de contradicción de las partes»¹³². Sobre este punto, cabe recordar que la Sentencia C-590 de 2005, al analizar los requisitos generales de procedencia de la acción de tutela contra providencia judicial, estableció que, cuando se alegue una irregularidad procesal, esta debe plantearse al interior del proceso. Así, si este hecho hubiera impedido el ejercicio de defensa, de modo que afectara ostensiblemente las garantías procesales del demandante, no se aportó ninguna justificación que permitiera establecer por qué este asunto no fue abordado en la demanda de casación. En cualquier caso, la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia se pronunció al respecto. En ese sentido, a la vista de esta circunstancia, el reparo planteado ahora por vía de tutela tiene la apariencia de procurar la reapertura de un debate sobre una

¹³² Id., f. 92.

decisión adversa a sus intereses que ya fue resuelta por la jurisdicción ordinaria.

106. *La Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia garantizó el derecho a la doble conformidad.* La Sala constata que la sentencia del 21 de agosto de 2019, mediante la cual la Sala de Casación Penal confirmó la condena por el delito de estafa impuesta al accionante por la Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá, garantizó el derecho a la doble conformidad judicial de la sentencia condenatoria dictada por primera vez en segunda instancia. Lo anterior, en razón a que dicha sentencia (i) fue dictada por una autoridad judicial distinta a la que impuso la condena; (ii) tuvo como causa el recurso extraordinario de casación, (iii) valoró las razones expuestas por el recurrente y (iv) garantizó un examen integral de los aspectos fácticos, probatorios y jurídicos de la decisión condenatoria. En consecuencia, la providencia judicial cuestionada no incurrió en defecto alguno que haga procedente el amparo de los derechos fundamentales invocados por el accionante, como se explica a continuación.

107. *La sentencia fue dictada por una autoridad judicial distinta a la que impuso la condena.* La Sala constata que la sentencia del 21 de agosto de 2019 fue dictada por la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, esto es, por una autoridad judicial distinta a la Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá, que dictó la sentencia condenatoria por el delito de estafa agravada por la cuantía.

108. *La sentencia tuvo como causa el recurso extraordinario de casación.* Esto es así, por cuanto la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia dictó la sentencia del 21 de agosto de 2019 con ocasión del recurso de extraordinario de casación que interpuso la defensa del procesado en contra de la sentencia condenatoria. Cabe resaltar que el recurso se estructura siguiendo los parámetros técnicos que esta sala de casación ha establecido para el ejercicio del recurso extraordinario, pero no formula ninguna petición o pretensión dirigida a la garantía de la doble conformidad. Este asunto es abordado en la acción de tutela.

109. *La sentencia garantizó un examen integral de los aspectos fácticos, probatorios y jurídicos de la decisión condenatoria.* Esto es así, toda vez que, (i) a pesar de las definiciones técnicas del recurso extraordinario de casación, la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia lo admitió con el propósito de emitir un pronunciamiento de fondo, sin hacer un análisis pormenorizado de procedencia; (ii) el examen realizado por el despacho judicial accionado fue más allá de los cargos planteados en la demanda de casación y abordó, materialmente, el problema jurídico central del caso, pues verificó las circunstancias fácticas, así como los aspectos probatorios y jurídicos de la decisión condenatoria.

110. En cuanto a lo primero, la Sala de Revisión destaca que la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia admitió *in limine* la demanda

de casación, sin examinar en detalle el cumplimiento de los requisitos para la formulación de los cargos planteados¹³³. Al pronunciarse sobre este hecho en la contestación de la acción de tutela, la Sala de Casación Penal sostuvo que la Corte Suprema de Justicia ha optado por admitir la demanda de casación en los casos en los que la primera sentencia condenatoria es dictada en segunda instancia, con el doble propósito de pronunciarse sobre el recurso extraordinario y el recurso de impugnación especial. Esto, por cuanto la falta de regulación del Acto Legislativo 01 de 2018, ha generado una situación *sui generis*, con respecto a la forma de garantizar la doble conformidad de la primera sentencia condenatoria dictada en segunda instancia.

111. En cuanto a lo segundo, la Sala de Revisión encuentra que la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia analizó en su conjunto (i) los cargos planteados en la demanda de casación; (ii) las circunstancias que motivaron la presentación de la denuncia; (iii) la labor desplegada por la Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá en la valoración de los elementos materiales probatorios en los que se fundó la sentencia condenatoria dictada en segunda instancia; (iii) las actuaciones procesales surtidas en el desarrollo del proceso penal; (iv) la configuración de los elementos estructurantes del delito de estafa.

112. En efecto, la Sala constata que, en la sentencia del 21 de agosto de 2019, la Sala de Casación Penal examinó de manera integral los hechos, las pruebas y las razones jurídicas en las que se basó la sentencia condenatoria dictada por la Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá. En particular, advierte que dicha sala de casación llevó a cabo un análisis detallado de la tipicidad, la antijuridicidad y la culpabilidad de la conducta por la que fue condenado el accionante. Además, dio cuenta de por qué, en este caso, no se configuraron vicios que dieran lugar a una nulidad procesal.

113. En la providencia objeto de censura, la Sala de Casación Penal inicia su análisis haciendo la siguiente salvedad: «La Sala tendrá por superados los defectos de los que adolece la demanda al haber admitido la misma». En seguida, plantea que, para efectos metodológicos, se tiene que de la demanda se advierte que los reparos del recurrente se sintetizan en dos cuestiones principales: (i) los reproches referidos a aspectos relacionados con la valoración de unos documentos que fueron aportados en inglés y traducidos por el denunciante en su testimonio; (ii) las censuras relacionadas con la incorrecta adecuación típica del delito de estafa, pues no se comprobó la existencia de engaño a la víctima.

114. En relación con el primer punto, adujo que, si bien la traducción oficial del acta de creación de la empresa era requerida por disposición expresa del

¹³³ «Por reunir las exigencias legales previstas en los artículos 181 y ss., de la Ley 906 de 2004, se admite la demanda de casación presentada por Hernando Ramírez Sánchez y Hernando Ramírez Báez, contra la sentencia de mayo 15 de 2017 dictada por el Tribunal Superior de Bogotá». Auto 25 de enero de 2019, proferido por la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia. Expediente 11001600001320070299600. Cuaderno Corte Suprema de Justicia, f., 29.

artículo 428 del Código de Procedimiento Penal, toda vez que se trata de un documento expedido en lengua extranjera, «dicha irregularidad no tiene trascendencia, pues como se indicó, el documento que se leyó inicialmente en inglés, fue también leído en español y así se aportó al conjunto probatorio, por manera que las partes conocieron su contenido en idioma castellano, lo que les permitió ejercer la debida controversia»¹³⁴. Agregó que «el medio de convicción base del fallo de responsabilidad fue el testimonio del ofendido, corroborado por otros medios de prueba cuyo mérito la defensa no logró desestimar»¹³⁵. Por estas razones, concluyó que no se acreditó ningún error en la valoración del testimonio rendido por Uriel Enrique Rojas López.

115. En relación con el segundo punto, refirió que el Tribunal Superior de Bogotá no incurrió en ningún error, pues se pudo constatar a partir de la valoración conjunta del testimonio de la víctima, los correos electrónicos entre denunciante y procesados, la carta de intención acervo probatorio, el documento de constitución de *International Brewery Inc.*, los recibos de entrega del dinero y del vehículo entre otros medios de prueba, que se estructuraron todos los elementos del delito de estafa, previstos por el artículo 246 del Código Penal.

116. Así las cosas, la Sala concluye que la Sala de Casación Penal analizó el problema jurídico central del caso, con lo que garantizó materialmente el derecho a impugnar la sentencia condenatoria dictada por primera vez en segunda instancia, con ocasión del recurso extraordinario de casación que interpuso la defensa del procesado. En efecto, a pesar de que en la demanda de casación no se formuló una pretensión dirigida a ejercer el recurso de impugnación especial de la primera sentencia condenatoria, lo cierto es que en el pronunciamiento de la Sala de Casación Penal se abordó conjuntamente el análisis de los cargos planteados, como de los aspectos fácticos, probatorios y jurídicos de la decisión condenatoria.

117. Por tanto, para esta Sala de Revisión la labor de la autoridad judicial accionada fue consecuente con el precedente de unificación fijado por la Corte Constitucional, comoquiera que garantizó «que la autoridad competente para resolver el recurso [pudiera] realizar una revisión completa del fallo, que abarque no solo la sentencia recurrida, sino principalmente el problema jurídico central del caso, y que no esté sujeta a causales que impidan el examen abierto de la misma»¹³⁶.

9. Síntesis del caso

118. Hernando Ramírez Báez interpuso acción de tutela en contra de la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia. En su criterio, la sentencia del 21 de agosto de 2019, mediante la cual fue condenado por primera vez por haber incurrido en el delito de estafa, vulneró los derechos fundamentales al

¹³⁴ Id., f. 108.

¹³⁵ Id.

¹³⁶ Sentencia SU-397 de 2019.

debido proceso y al acceso a la administración de justicia por haber incurrido en defecto fáctico, debido a que se configuró una nulidad en su vinculación al proceso penal y se habían cometido errores en la valoración de las pruebas que sirvieron de fundamento para adoptar dicha decisión. Así mismo, adujo que no se había garantizado su derecho a la doble conformidad, comoquiera que no se le permitió ejercer el recurso especial de impugnación de la primera sentencia condenatoria. Agregó que se había configurado una nulidad como consecuencia de la declaración de contumacia, lo que le impidió el ejercicio de su defensa dentro del proceso.

119. La Sala de Revisión encontró que, si bien se acreditaron los requisitos generales de procedibilidad de la acción de tutela contra providencias judiciales, no se configuraron los defectos aludidos, ni tampoco se transgredió la garantía de la doble conformidad de la primera sentencia condenatoria. Respecto de lo primero, determinó que no hubo errores en la valoración de las pruebas, pues esta fue razonable y proporcionada. En relación con la presunta nulidad derivada de la declaratoria de contumacia, la Sala explicó que las actuaciones procesales surtidas para vincular al accionante fueron razonables y, en todo caso, se garantizó el derecho al debido proceso en todas las instancias del proceso penal.

120. En relación con lo segundo, estableció que se satisfizo el estándar constitucional fijado para garantizar el derecho a la doble conformidad comoquiera que, en la sentencia del 21 de agosto de 2019, la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia realizó un estudio completo de la decisión condenatoria que abarcó no solo la sentencia recurrida, sino el problema jurídico central del caso y que dicho escrutinio no se limitó a los planteamientos de los cargos presentados en el recurso extraordinario de casación.

121. Con base en las razones expuestas, la Sala confirmará la sentencia dictada por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia el 23 de septiembre de 2020.

III. DECISIÓN

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

RESUELVE

Primero. LEVANTAR la suspensión de términos decretada mediante auto del 17 de noviembre de 2021.

Segundo. CONFIRMAR la sentencia del 23 de septiembre de 2020, mediante la cual se resolvió **NEGAR** el amparo de los derechos

fundamentales del accionante, dictada por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, que, a su vez, revocó la sentencia dictada en primera instancia por la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia el 8 de julio de 2020.

Tercero. LIBRAR por Secretaría General la comunicación prevista en el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991.

Comuníquese y cúmplase,

PAOLA ANDREA MENESES MOSQUERA
Magistrada

GLORIA STELLA ORTIZ DELGADO
Magistrada

CRISTINA PARDO SCHLESINGER
Magistrada

MARTHA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ
Secretaria General