

## REPÚBLICA DE COLOMBIA



### TRIBUNAL SUPERIOR DISTRITO JUDICIAL DE CÚCUTA SALA PENAL DE DECISIÓN

**JUAN CARLOS CONDE SERRANO**

Magistrado Ponente

Cúcuta, veintiuno (21) de febrero de dos mil veinticuatro (2024)

Aprobado según Acta No. 0102

#### VISTOS

Procede la Sala a resolver la acción de tutela interpuesta por el abogado **IGNACIO ARMANDO PLAZAS MOJICA**, como apoderado judicial del señor **JESÚS ALIRIO PEÑALOZA DELGADO**, en contra del **JUZGADO TERCERO PENAL DEL CIRCUITO CON FUNCIONES DE CONOCIMIENTO DE CÚCUTA**, y los vinculados **FISCALÍA 13 SECCIONAL UNIDAD CAIVAS DE CÚCUTA**, **PROCURADOR DR. JUAN CARLOS ARTURO CHAVES**, **ABOGADA DEFENSORA DRA. SANDRA MARITZA DÍAZ AMAYA**, **ABOGADA DE VÍCTIMAS DRA. ESMERALDA LEIVA OCARIZ**, así como al **JUZGADO PRIMERO PENAL MUNICIPAL CON FUNCIÓN DE CONTROL DE GARANTÍAS**

**AMBULANTE DE CÚCUTA** y el **CENTRO DE SERVICIOS JUDICIALES DEL SISTEMA PENAL ACUSATORIO DE CÚCUTA**, por la presunta vulneración de los derechos fundamentales al debido proceso y falta de defensa técnica.

### **FUNDAMENTOS DE LA ACCIÓN**

Manifiesta el apoderado judicial, que la Fiscalía General de la Nación, a través de su delegada Yarima Rodríguez, solicitó audiencia preliminar de Formulación Imputación en contra de su prohijado Jesús Alirio Peñaloza Delgado, por los delitos de Acto Sexual y Acceso Carnal con Menor de 14 años.

Indicó que el 06 de mayo de 2019 ante el Juzgado 1º Penal Municipal con Función de Control de Garantías Ambulante de Cucuta se celebró audiencia de imputación, la cual se declaró “fallida”. No obstante, en el acta se dejó constancia que la defensa informó que el procesado no pudo asistir porque ya no reside en la ciudad de Cúcuta por cuestiones de trabajo, solicitó que para la próxima audiencia sea de manera virtual, que su dirección es carrera 12 No. 10-46 Barrio Centauros de Pore – Casanare, correo electrónico [“jesusapenalozad@94gmail.com”](mailto:jesusapenalozad@94gmail.com) y celular 3152436326.

Refiere que la única notificación que le llegó al procesado sobre ese proceso, fue efectuada por el Notificador 02 Centro de Servicios Sistema Penal Acusatorio – Seccional Cúcuta el día 07 de mayo de 2019 al correo del accionante [“jesusapenalozad@94gmail.com”](mailto:jesusapenalozad@94gmail.com). que por esa razón el procesado se movilizó desde Pore Casanare hasta la ciudad de Cúcuta para asistir a la única audiencia a la que fue citado, audiencia de

imputación celebrada el día 31 de mayo de 2019 ante el Juzgado 1º Penal Municipal con Función de Control de Garantías Ambulante de Cúcuta, que en dicha audiencia el procesado volvió a informar que vivía en Pore Casanare.

Indicó, que en la audiencia en mención la Juez omitió preguntarle al procesado su número de identificación, correo electrónico, número de celular y lugar de notificación física.

Señala, que pese a que el procesado a través de su defensor informó que su dirección de notificación era en la carrera 12 N.º 10-46 barrio centauros de Pore Casanare y que su correo electrónico era "[jesusapenalozad94@gmail.com](mailto:jesusapenalozad94@gmail.com)", el 23 de agosto de 2019 la Fiscalía presentó escrito de acusación y no actualizó los datos de notificación del procesado, lo que conllevó en parte a inducir en error al Juzgado accionado.

Por lo anterior, el día 15 de diciembre de 2019 el Juzgado accionado envió notificación por correo electrónico a todos, y al procesado a la dirección "[JESUSAPEÑALOZAD94@GMAIL.COM](mailto:JESUSAPEÑALOZAD94@GMAIL.COM)" (con ñ) correo que no correspondía, pues la correcta y aportada por el procesado era "[jesusapenalozad94@gmail.com](mailto:jesusapenalozad94@gmail.com)" (con n).

Que, la defensa del procesado en audiencia de acusación celebrada el día 20 de enero de 2020 de nuevo indicó que el procesado había suministrado sus datos de notificación, correo electrónico "[jesusapenalozad94@gmail.com](mailto:jesusapenalozad94@gmail.com)" y la dirección de su residencia, pero que este le había manifestado que no le fue notificada la cita de la audiencia; pero la Juez continuó con la audiencia sin atender la sugerencia.

Señaló el apoderado, que pese a que el procesado en dos ocasiones informó a través de sus defensores sobre sus datos de notificación, el Despacho siguió efectuando la notificación de manera equivocada al correo [jesuspeñalozad94@gmail.com](mailto:jesuspeñalozad94@gmail.com) durante toda la etapa procesal, en las fechas que se relacionan a continuación:

- Para la audiencia preparatoria del 12 de marzo de 2020. Del mismo modo, incurrió en error al enviar notificación por correo físico certificado a la dirección calle 24 N° 11-35 (no se sabe que ciudad).
- Audiencia preparatoria de fecha 24 de noviembre de 2020, el Despacho no notificó en las direcciones correctas el día 23 de noviembre del mismo año.
- El 06 de julio de 2021, nuevamente el Despacho notifica al correo que no pertenece al procesado.
- El 22 de noviembre de 2021, no envió notificaciones a las direcciones aportadas por el procesado.
- El 12 de julio incurre en el mismo error al notificar al procesado.
- El 03 de noviembre nuevamente el Despacho no envió notificaciones a la dirección correcta del procesado.
- Para el día 18 de enero de 2022 incurre en el error nuevamente.

Señala, que para el día 07 de febrero o de 2023 se reanuda la audiencia de juicio oral y el procesado no asistió debido a que el Despacho accionado nunca lo notificó a las direcciones aportadas por él a través de sus defensores.

Mencionó, que el día 28 de marzo de 2023 el Despacho accionado no envió las notificaciones a las direcciones aportadas por el hoy accionante, en consecuencia, el día 11 de abril de 2023 el Juzgado 3º Penal del circuito de Cúcuta condenó a Jesús Alirio Peñaloza Delgado, a la pena de 25 años de prisión. Que de dicha sentencia en firme se vino a enterar el sentenciado cuando fue capturado por miembros de la Policía Nacional el día 17 de agosto de 2023.

En tal sentido, considera que el Despacho accionado incurrió en un defecto procedimental absoluto al actuar completamente al margen del procedimiento. En consecuencia, todo lo anterior conllevó a que el procesado no pudiera ejercer su derecho a la defensa material, mucho menos pudo interponer recurso de apelación contra la sentencia como consecuencia de la falta de notificación por el reiterado envío de las comunicaciones a direcciones inexistentes o inexactas.

Que, en audiencia de imputación celebrada el 31 de mayo de 2019 el defensor público no se pronunció frente a la pésima comunicación de cargos, lo cual era necesario, toda vez que la Fiscalía no le comunicó al procesado los hechos jurídicamente relevantes de manera completa.

Que, la nueva defensa en la audiencia de acusación celebrada el día 20 de enero de 2020 indicó que conocía el escrito de acusación, no obstante, la defensa no realizó observaciones al mismo, toda vez que carecía de hechos jurídicamente relevantes. Que, frente a la pésima acusación, era necesario que la defensa planteara una nulidad en audiencia de acusación, por el contrario, la defensa guardó silencio.

Indicó, que el 12 de marzo de 2020 en audiencia preparatoria, la defensa en vez de realizar las solicitudes de inadmisión, rechazo o exclusión, realizó acuerdos probatorios de no oposición sobre todos los EMP y evidencia física, refiere que la defensa no estudió el caso, por lo tanto, no solicitó ninguna prueba para destruir la teoría de la Fiscalía.

Expresó, que el 11 de abril de 2023 el Juzgado 3º Penal del Circuito de esta ciudad impuso la pena de 25 años de prisión y la defensa no apeló la sentencia.

Precisó que en el desarrollo del juicio oral la fiscalía nunca probó la plena individualización e identificación de la supuesta víctima, menos aún probó la plena individualización e identificación del procesado.

## **PRETENSION**

Por lo anterior, solicitó se ampare su **derecho fundamental del debido proceso, defensa material y técnica, debido proceso y la doble instancia,** en consecuencia, se deje sin efecto y/o anule la sentencia del 11 de abril de 2023 proferida por el Juzgado Tercero Penal del Circuito de Cúcuta con Funciones de Conocimiento.

Que como consecuencia, declare la nulidad de todo lo actuado, a partir de la audiencia de formulación de imputación por falta de hechos jurídicamente relevantes o a partir de la audiencia de acusación por indebida notificación, como

consecuencia se ordene la libertad inmediata del señor Jesús Alirio Peñaloza Delgado.

Así mismo, se ordene notificar en debida forma al tutelante en la carrera 12 N.º 10-46 barrio centauros de Pore Casanare y el correo electrónico [jesusapenalozad94@gmail.com](mailto:jesusapenalozad94@gmail.com) y por medio del suscrito abogado al correo electrónico [Ignacio.ogado2021@gmail.com](mailto:Ignacio.ogado2021@gmail.com) o a la oficina ubicada en la carrera 11 Nº 42ª 24 en la ciudad de Yopal Casanare para que pueda participar dentro del proceso que se adelanta en contra de Jesús Alirio Peñaloza Delgado.

### **SUJETOS DE LA ACCIÓN**

La acción constitucional la interpone el abogado **IGNACIO ARMANDO PLAZAS MOJICA**, identificado con número de cedula 1.118.541.081, tarjeta profesional N.º 370.669 del Consejo Superior de la Judicatura, quien recibe notificaciones al correo electrónico [Ignacio.ogado2021@gmail.com](mailto:Ignacio.ogado2021@gmail.com). Como apoderado del señor **JESÚS ALIRIO PEÑALOZA DELGADO**, quien recibe notificaciones al correo electrónico [jesusapenalozad94@gmail.com](mailto:jesusapenalozad94@gmail.com), e informó que se encuentra recluso en la Cárcel de Combita Boyacá.

La presente acción va dirigida contra el **JUZGADO TERCERO PENAL DEL CIRCUITO CON FUNCIONES DE CONOCIMIENTO DE CÚCUTA** y la **FISCALÍA 13 SECCIONAL UNIDAD CAIVAS DE CÚCUTA**, **PROCURADOR DR. JUAN CARLOS ARTURO CHAVES**, **ABOGADA DEFENSORA DRA. SANDRA MARITZA DÍAZ AMAYA**, **ABOGADA DE VÍCTIMAS DRA. ESMERALDA LEIVA OCARIZ**, así como al **JUZGADO PRIMERO PENAL**

**MUNICIPAL CON FUNCIÓN DE CONTROL DE GARANTÍAS AMBULANTE DE CÚCUTA, CENTRO DE SERVICIOS JUDICIALES DEL SISTEMA PENAL ACUSATORIO DE CÚCUTA**, quien recibe notificaciones en sus respectivos correos electrónicos institucionales.

### **EL MATERIAL PROBATORIO**

Se tendrán como anexos los adjuntos con el escrito introductorio, en lo demás mediante auto de sustanciación del 14 de febrero de 2024, el Magistrado Ponente dispuso requerir a las partes accionadas y vinculadas, en busca de información conforme a los hechos expuestos en el libelo de mandatorio.

-. El **JUZGADO TERCERO PENAL DEL CIRCUITO SISTEMA PENAL ACUSATORIO DE CÚCUTA** informó, que mediante acta de reparto de fecha 04 de septiembre de 2019 se asignó a esa judicatura para conocer de la causa penal radicado 5400160012372017 adelantada contra Jesús Alirio Peñaloza Delgado.

Que, la Fiscalía mediante escrito de acusación el día 23 de agosto de 2019 convocó a juicio acusándole de ser autor de los delitos de Acceso Carnal Abusivo con Menor de 14 Años Agravado en Concurso Homogéneo y Sucesivo en Concurso Heterogéneo con Actos Sexuales con Menor de Catorce Años. que la Fiscalía en el escrito de acusación señaló que el procesado se encontraba detenido, y estableció como lugar de residencia la calle 24 N.º 11-35 barrio Ballester de Cucuta, así mismo, consignó el número de contacto telefónico celular 315-243-6326.

Indicó, que fue programada audiencia de acusación para el día 31 de octubre de 2019, remitiéndose comunicaciones a los sujetos procesales, del mismo modo, se oficio al INPEC y las estaciones de policía de esta ciudad con el fin de que hicieron comparecer al procesado, así mismo se remitió comunicación al correo electrónico [jesuspenalozad94@gmail.com](mailto:jesuspenalozad94@gmail.com) y física a la dirección allegada por la Fiscalía, y se llamó al número de celular 315-243-6326, que debido a que el procesado no contestó el notificador le dejó mensaje sobre la fecha y hora de la audiencia, no obstante dicha audiencia no se llevó a cabo debido a que el titular del Despacho fue designado como escrutador electoral, quedando reprogramada la audiencia para el día 20 de enero de 2020.

Refirió, que para el día 20 de enero se instaló audiencia de formulación de acusación, que en desarrollo de la misma la señora Defensora indicó que se había comunicado con el procesado al abonado celular 315-243-6326, quien le había manifestado que ya no vivía en Cúcuta, aportando la nueva dirección de Pore – Casanare; que esa acta se había consignado el correo electrónico [jesuspenalozad94@gmail.com](mailto:jesuspenalozad94@gmail.com), que en la misma el Juez realizó un recuento de los intentos de contactar al procesado, dejando claridad que el mismo conocía de la existencia del proceso en su contra, toda vez que había asistido de manera personal a la imputación, y que tenía conocimiento de la diligencia, resolviendo continuar con el desarrollo de la acusación.

Indicó, que se libraron comunicaciones para la audiencia programada de fecha 17 de abril de 2020, donde se e citó al procesado a través del correo electrónico

[jesuspenalozad94@gmail.com](mailto:jesuspenalozad94@gmail.com), y las respectivas llamadas al abonado celular 315-243-6326, pero esta audiencia no se llevó a cabo debido a la emergencia sanitaria por el COVID19; que se intentó realizar diligencia el día 07 de septiembre de 2020, pero esta fue aplazada por la delegada de la Fiscalía.

Informó, que finalmente se adelantó la audiencia preparatoria el día 24 de noviembre de 2020, en desarrollo de esta la señora Juez dejó constancia que se había intentado comunicar la diligencia al número celular 315-243-6326, se decretaron pruebas autorizadas a las partes y se fijó el inicio del juicio oral para el día 05 de marzo de 2021 a las 10:00 am. Diligencia que no se logró desarrollar porque la delegada de la Fiscalía no realizó conexión, que para esa audiencia igualmente se intentó comunicación al celular N.º 315-243-6326 medio que el Despacho había advertido idóneo para establecer comunicación con el procesado, en razón a que la defensa se había comunicado con el procesado, no obstante la llamada era enviada al buzón de voz. Así mismo se remitió comunicaciones a la dirección de correo electrónico [jesuspenalozad94@gmail.com](mailto:jesuspenalozad94@gmail.com).

Señaló, que en fue fijada nueva fecha para audiencia de juicio oral el día 12 de julio de 2021; el Despacho continuaba intentando comunicarse con el procesado en varias oportunidades al número de celular 315-243-6326, pero el número aparecía apagado, ante tal observancia y debido a que los correos electrónicos enviados a la dirección [jesuspenalozad94@gmail.com](mailto:jesuspenalozad94@gmail.com) rebotaban, el Despacho requirió a la Fiscalía para que adelantara labores de policía judicial a fin de obtener la forma de comunicarse con el procesado; la audiencia referida no se desarrolló, reprogramándose para el día 10 de

noviembre de 2021, también fallida, fijándose para el día 03 de agosto de 2022 como fecha para adelantar el inicio de la audiencia de juicio oral.

Expresó, que el día 03 de agosto de 2022 fue realizada audiencia de juicio oral, el Despacho dejó constancia que se había intentado la comunicación al acusado al abonado celular 315-243-6326 y a la dirección registrada en el escrito de acusación, que en la misma se practicaron todas las pruebas de la Fiscalía, posteriormente el abogado defensor solicitó aplazamiento para lograr ubicar al procesado, donde el defensor manifestando haber tenido conocimiento que el procesado estaba en Casanare y que realizaría gestiones a través del SISBEN para ubicar el procesado; el despacho accedió a lo solicitado fijando como fecha para continuar el juicio para el día 07 de febrero de 2023.

En la audiencia de juicio oral de fecha 07 de febrero de 2023, el defensor manifestó que intentó comunicarse de manera infructuosa con el procesado al número 315-243-6326, y manifestó que se desplazó hasta la dirección referida en el barrio Vallester, donde le informaron que el señor Alirio residía en el Caquetá o el Guaviare, solicitó nuevamente aplazamiento de la audiencia para el colocar un edicto; el despacho no accedió al aplazamiento por cuanto el procesado tenía conocimiento de la existencia del proceso porque compareció a la imputación y tuvo comunicación con la defensora en etapa de acusación, consideró que el procesado se desentendió de las resultas del proceso.

Que, acto seguido se continuó con el desarrollo del juicio oral, luego de insistir en el aplazamiento el defensor renunció al

único medio de prueba solicitado y autorizado a la defensa, es decir el testimonio del procesado, prosiguiéndose con los alegatos de conclusión y posteriormente el despacho emitió sentido del fallo de carácter condenatorio, fijando como fecha para la lectura de la sentencia 11 de abril de 2023. Que para la lectura del fallo nuevamente intentaron comunicarse con el procesado al celular 315-243-6326.

Señaló, que e 11 de abril de 2023 el Despacho dio lectura del fallo, en el que se declaró al señor Jesús Alirio Peñaloza Delgado penalmente responsable como autor del delito de Acceso Carnal Abusivo con Menor de Catorce Años Agravado en Concurso Homogéneo, condenándolo a la pena de 25 años de prisión, negándose la suspensión condicional de la ejecución de la pena y la prisión domiciliaria por considerar que no cumplía con los requisitos objetivos. Indicó que ninguna de las partes interpuso recurso de apelación y por esa razón la sentencia quedó ejecutoriada ese mismo día. Expidiendo ordenes y oficios de rigor remitiendo el expediente al Centro de Servicios para lo de su competencia y envió del expediente ante los jueces de vigilancia de penas.

Expuso, que frente a las peticiones en el escrito de tutela efectivamente el Despacho remitió comunicaciones a un correo electrónico errado, el cual sucedió por los continuos errores presentados en las actas, toda vez que en la constancia secretarial de fecha 06 de mayo de 2019 realizada por el Juzgado 1º de Control de Garantías Ambulante de Cúcuta se consignó como correo electrónico del procesado [jesuspنالozad94@gmail.com](mailto:jesuspنالozad94@gmail.com) y en la acusación de esa judicatura el día 20 de enero de 2020 nuevamente se cometió un error

porque se consignó el correo [jesuspenalozad94@gmail.com](mailto:jesuspenalozad94@gmail.com); el cual, el correcto era [jesusapenalozad94@gmail.com](mailto:jesusapenalozad94@gmail.com), que también es cierto que el procesado había señalado que residía en Casanare, sin embargo el Juzgado tuvo por ciertos los datos consignados por la Fiscalía en el escrito de acusación y le remitió comunicaciones al barrio Vallester de esta ciudad.

Que, no obstante, esto no significaba que sea cierto lo manifestado, de que el procesado desconocía del proceso, o que no pudo defenderse porque ignoraba que se le investigaba. Toda vez que debemos recordar que el procesado asistió a la audiencia de imputación y allí la fiscalía le comunicó los cargos, además, allí se enteró que se le adelantaba un proceso penal en su contra, los hechos por los que se le acusaba, al procesado le asistía el deber de mantener al menos comunicación con sus defensores. Del mismo modo, en la audiencia de formulación de acusación, la señora defensora manifestó que se había comunicado con el procesado al abonado celular 315-243-6326, número suministrado por el procesado.

Refirió que, a pesar de los yerros presentados en las comunicaciones electrónicas, el Despacho intentó realizar comunicaciones al número de celular 315-243-6326, el mismo que fue suministrado por el procesado.

Mencionó que, en audiencia de acusación, en la cual la defensora pública se comunicó con el procesado al celular 315-243-6326, en esa misma el procesado conoció que en ese Juzgado se estaba adelantando el proceso penal en su contra, y por dicho medio tuvo la oportunidad de enterarse del proceso y ejercer a

través de su abogada pública su defensa y contradicción, por el contrario, prefirió olvidarse del proceso.

Que, referente a la supuesta violación del debido proceso por absoluta falsa defensa técnica, señaló que los profesionales del derecho que intervinieron dentro de las distintas etapas del proceso, son abogados de la defensoría del pueblo especialistas en derecho penal y con amplia experiencia, distinto a ellos es que el procesado sabía que se le adelantaba un proceso en su contra, y les privó a los togados los medios de defensa mas generosos; que por parte de los abogados no se notó desidia o ignorancia en el procedimiento penal.

Indicó que, frente a los supuestos hechos violatorios del debido proceso probatorio por parte del Juez, donde el actor afirma que en desarrollo del juicio oral no se probó la plena individualización de la víctima, no obstante, en el desarrollo del juicio oral rindió testimonio presencial la víctima, que para la época del testimonio ya era mayor de edad, y el señor Juez al inicio del testimonio le tomó los generales de Ley. Estableciéndose su identidad y la edad que tenía al momento de los hechos. Que lo mismo ocurre con la afirmación de que no identificó ni individualizó al procesado, toda vez que al momento de la imputación se identificó e individualizó al procesado plenamente.

En cuanto a la declaración ante notario rendida por la victima a favor del procesado que allega el abogado en este trámite de tutela, en la que se retracta de lo que dijo en el juicio oral, lo que el abogado pretende por este medio es revivir un debate que es propio del procedimiento penal ordinario, y que ya

se encuentra cerrado por la existencia de una sentencia condenatoria en firme.

En consecuencia, solicitó negar el amparo constitucional solicitado por las razones expuestas

-. El **CENTRO DE SERVICIOS JUDICIALES DEL SISTEMA PENAL ACUSATORIO DE CÚCUTA** informó, que al verificar el sistema de información, encontró investigación penal con SPOA N° 540016001237201700300 y radicado interno No. 2019-1866, por la cual el Juzgado Tercero Penal del Circuito de Cúcuta el día 11 de abril de 2023 profirió sentencia de carácter condenatorio a la pena principal de 25 años de prisión por el delito acceso carnal abusivo con menor de catorce (14) años agravado, en concurso homogéneo y sucesivo, en concurso heterogéneo con actos sexuales con menor de catorce años, sin beneficio de suspensión condicional de la ejecución de la pena ni prisión domiciliaria.

Que, el Despacho judicial libró Boleta de Encarcelación de Detención en Centro Carcelario No. 012 y expidió orden de captura No. 245-2023 en contra del sentenciado.

Que, el 01 de junio de 2023 se recibió la carpeta del nombrado despacho para el trámite de penas, y se remitió el proceso el día 06 de junio de 2023 al Centro de servicios de los Juzgados de Ejecución de Penas de Cúcuta para el respectivo trámite de vigilancia de la pena.

-. La **FISCALÍA 13 SECCIONAL UNIDAD CAIVAS DE CÚCUTA** informó, que ciertamente ese Despacho conoció del juicio que se le adelantó a JESÚS ALIRIO PEÑALOZA DELGADO.

Que al observar la carpeta correspondiente, cuenta con acta de formulación de la imputación para el indiciado JESÚS ALIRIO PEÑALOZA DELGADO, diligencia a la cual asistió y no aceptó los cargos. Para la audiencia de Formulación de la Acusación asistió el acusado Jesús Alirio Peñaloza Delgado, a citación para arraigo asistió ante el llamado del Pt. de la Policía Nacional, que lo citó para tal fin.

Por lo anterior señaló que en lo concerniente al llamado de la fiscalía atendió los primeros requerimientos. (adjuntó las actuaciones a las que asistió el acusado)

-. El **JUZGADO PRIMERO PENAL MUNICIPAL CON FUNCIONES DE CONTROL DE GARANTÍAS AMBULANTE DE CÚCUTA** informó que, le fue asignado por reparto audiencia de Formulación de Imputación de Cargos dentro del radicado 540016001237201700300 N.I. 2019-1866, procesado Jesús Alirio Peñaloza Delgado.

La audiencia fue adelantada por ese Despacho el día 31 de mayo de 2019 con la presencia de la Representante de la Fiscalía, el procesado Peñaloza Delgado y el defensor público Javier Arévalo, en apoyo institucional de Sandra Díaz Amaya. Que, una vez sustentada la solicitud y corrido el traslado a las partes, el señor Imputado no aceptó los cargos, y finalizada la diligencia se envió al centro de servicios del SPA para lo de su competencia.

-. El **APODERADO DEL ACCIONANTE, DR. IGNACIO ARMANDO PLAZAS MOJICA**, allegó mediante correo electrónico un precedente de la H. Corte Suprema de Justicia por medio de la cual se decretó la nulidad de lo actuado por indebida

notificación<sup>1</sup>, el cual considera se debe tener en cuenta al momento de proferirse el fallo.

## **CONSIDERACIONES**

### **1. Competencia**

Con fundamento en lo señalado en el artículo 86 de la constitución política, en concordancia con lo dispuesto en el artículo 1 numeral 2 del decreto 1382 de 2000, es competente esta Sala de Decisión para conocer de la presente acción de tutela.

### **2. Marco Jurídico Acción de Tutela**

Resáltese en primer lugar, que la acción de tutela es el mecanismo constitucional idóneo para la protección de los derechos fundamentales inherentes al ser humano, así lo indica el inciso primero del artículo 86 de la Constitución Política. Esta acción fue implementada por el Constituyente de 1.991 para que, mediante un procedimiento breve y sumario, se pudiera acceder ante los Jueces en demanda de una justicia eficaz y rápida.

### **3. Problema Jurídico**

Con fundamento en los antecedentes expuestos, corresponde a la Sala determinar, si resulta procedente la presente acción de tutela para el amparo de los derechos invocados, atendiendo que

---

<sup>1</sup> SP112-2024 (63450)

la misma está dirigida a atacar una providencia judicial en firme, como es la sentencia en la cual fue condenado el señor Jesús Alirio Peñaloza Delgado por el Juzgado 2º Penal del Circuito de Cúcuta.

#### **4. Caso Concreto**

En síntesis, en el presente asunto acusa el abogado accionante que al señor Jesús Alirio Peñaloza Delgado se le vulneró se derecho al debido proceso y defensa técnica en el proceso penal que lo condenó el Juzgado 2º Penal del Circuito de Cúcuta, pues reclama que el juzgado cometió errores en los actos de citación a las audiencias que no le permitieron ejercer su derecho de defensa.

Por lo anterior, acude el abogado accionante al presente mecanismo subsidiario para que se conceda el amparo a sus derechos fundamentales y se ordene al Juzgado 2º Penal del Circuito de Cúcuta, dejar sin efecto dicha sentencia y retrotraiga la actuación hasta la etapa de acusación, ordenándose la libertad inmediata del mismo, para que se le permita defenderse, pues considera que los abogados que lo representaron no lo hicieron correctamente.

Respecto a la solicitud de dejar sin efecto la sentencia proferida por el Juzgado 2º Penal del Circuito de Cúcuta, la cual se encuentra en firme, es necesario precisar que la doctrina constitucional ha sido clara y enfática al indicar que, cuando se trata de providencias o trámites judiciales ya fenecidos, la acción de tutela sólo resulta procedente de manera excepcional, pues,

como regla general, la inconformidad de las partes con lo resuelto por los funcionarios judiciales ha de ser planteada y debatida en forma **oportuna**, acudiendo para ello a los medios de impugnación ordinarios y extraordinarios instituidos en el ordenamiento jurídico.

La procedencia excepcional de la tutela contra providencias o trámites judiciales ya fenecidos, acorde con la jurisprudencia constitucional, exige ciertos requisitos, unos genéricos y otros específicos<sup>2</sup>, cuyo cumplimiento está obligado el demandante a acreditar.

Son requisitos generales de procedencia: (i) que la cuestión que se discuta resulte de evidente relevancia constitucional; (ii) que se hayan agotado todos los medios ordinarios y extraordinarios de defensa judicial al alcance de la persona afectada; (iii) que se cumpla el requisito de la inmediatez; (iv) que, ante una irregularidad procesal, el defecto tenga un efecto decisivo o determinante en la sentencia; (v) que la parte actora identifique de manera razonable tanto los hechos que generaron la vulneración como los derechos vulnerados y (vi) que no se trate de sentencias de tutela.

De otra parte, los requisitos de carácter específico han sido reiterados en pacífica jurisprudencia a partir de la sentencia C-590/05. Estos son: (i) defecto orgánico<sup>3</sup>; (ii) defecto procedimental absoluto<sup>4</sup>; (iii) defecto fáctico<sup>5</sup>; (iv) defecto material

---

<sup>2</sup> Sentencia T-019/21

<sup>3</sup> “que se presenta cuando el funcionario judicial que profirió la providencia impugnada, carece, absolutamente, de competencia para ello”.

<sup>4</sup> “cuando el juez actuó completamente al margen del procedimiento establecido”.

<sup>5</sup> “cuando el juez carece del apoyo probatorio que permita la aplicación del supuesto legal en el que se sustenta la decisión”.

o sustantivo<sup>6</sup>; (v) error inducido<sup>7</sup>; (vi) decisión sin motivación<sup>8</sup>; (vii) desconocimiento del precedente<sup>9</sup> y (viii) violación directa de la Constitución.

La procedencia del amparo constitucional contra una providencia judicial -tanto autos como sentencias (T-343/12)- se habilita, únicamente, cuando haya superado el filtro de verificación de los requisitos generales y se configure al menos uno de los defectos específicos antes mencionados.

Sobre el particular, observa esta Sala que la acción de tutela aquí ejercida, carece de los requisitos de procedibilidad descritos en el acápite precedente, ya que si bien la solicitud de amparo tiene la relevancia constitucional exigida por la jurisprudencia, en el presente asunto no se acreditó que se hubiesen agotado los medios ordinarios y extraordinarios que el interesado tuvo a su alcance -a través de su apoderado judicial-, con el propósito de recurrir la actuación procesal aquí atacada.

Si bien, el abogado accionante argumenta que a su defendido no lo citaron correctamente a las audiencias, **se observa que el accionante tenía pleno conocimiento del proceso penal que se adelantaba en su contra, además tenía contacto con su abogada defensora a través de su celular 315-243-6326, así lo hizo saber la defensa en la audiencia de acusación;** en la constancia del correo que suministró inicialmente la defensa en

---

<sup>6</sup> “se decide con base en normas inexistentes o inconstitucionales o que presentan una evidente y grosera contradicción entre los fundamentos y la decisión”.

<sup>7</sup> “cuando el juez o tribunal fue víctima de un engaño por parte de terceros y ese engaño lo condujo a la toma de una decisión que afecta derechos fundamentales”.

<sup>8</sup> “que implica el incumplimiento de los servidores judiciales de dar cuenta de los fundamentos fácticos y jurídicos de sus decisiones en el entendido que precisamente en esa motivación reposa la legitimidad de su órbita funcional”.

<sup>9</sup> “cuando la Corte Constitucional establece el alcance de un derecho fundamental y el juez ordinario aplica una ley limitando sustancialmente dicho alcance”.

etapa de imputación, se señaló la dirección “[jesusapenalozad@94gmail.com](mailto:jesusapenalozad@94gmail.com)”, la cual tampoco coincide con la que menciona el accionante ser la correcta “[jesusapenalozad@94gmail.com](mailto:jesusapenalozad@94gmail.com)”, además, el Juzgado dejó constancia que intentó comunicar las citaciones a través de este correo pero por error se utilizó la letra “ñ” en vez de la “n”, lo que ocasionó que el correo fuera rechazado, motivo por el cual lo intentó al celular aportado, pero hace constar que no contestaron el teléfono y en otras ocasiones estaba apagado, mencionó que en ocasiones le dejaron el mensaje y aun así no asistió a las citaciones de audiencia.

Por tanto, no puede ahora alegarse una presunta vulneración a los derechos fundamentales citados por el accionante, cuando al interior del proceso penal seguido en su contra por la comisión del punible de acceso carnal abusivo con menor de catorce años agravado, en concurso homogéneo y sucesivo, y en concurso heterogéneo con actos sexuales con menor de catorce años, no se agotaron los mecanismos ordinarios y extraordinarios con los que contaba él y su defensor para atacar las presuntas irregularidades contrarias a sus intereses. Por el contrario, **el procesado se desentendió de la actuación penal después de la atapa de acusación**, y solo hasta que fue capturado para el cumplimiento de la sentencia es que decide alegar la supuesta vulneración.

Por ello, reiterada ha sido la postura de esta Sala de Decisión en cuanto a que la procedencia del amparo constitucional contra procesos o decisiones judiciales está atada a que previamente se agoten **todos los mecanismos ordinarios y extraordinarios** de

defensa judicial, pues, salvo el caso de un perjuicio irremediable debidamente comprobado, el Juez de tutela no puede desconocer la existencia del juez natural e invadir su competencia.

Lo anterior, significa que si **existen** o **existieron** mecanismos de defensa judicial idóneos y eficaces para proteger los derechos fundamentales que se estiman conculcados o amenazados, no hay lugar a otorgar el amparo solicitado.  
(STP3668-2019)

En tal sentido, la Honorable Corte Constitucional al respecto en Sentencia T-477 del 19 de mayo de 2004, precisó lo siguiente:

*"...quien no ha hecho uso oportuno y adecuado de los medios procesales que la ley le ofrece para obtener el reconocimiento de sus derechos o prerrogativas se abandona voluntariamente a las consecuencias de los fallos que le son adversos. De su conducta omisiva no es responsable el Estado ni puede admitirse que la firmeza de los proveídos sobre los cuales el interesado no ejerció recurso constituya trasgresión u ofensa a unos derechos que, pudiendo, no hizo valer en ocasión propicia. Es inútil, por tanto, apelar a la tutela, cual si se tratara de una instancia nueva y extraordinaria, con el propósito de resarcir los daños causados por el propio descuido procesal."*

En efecto, si el accionante consideraba que en el trámite penal le fueron vulnerados sus derechos al debido proceso y defensa, le correspondía proponer dichos reparos en las oportunidades procesales previstas para tal fin al interior del proceso penal haciendo uso de los recursos de ley, de manera particular, el de apelación contra la sentencia, o incluso el extraordinario de casación de haberle resultado adversa la decisión de segunda instancia, los cuales acreditado quedó no fueron impetrados.

Por tanto, era a través de dichos medios de defensa judiciales, los cuales resultaban totalmente idóneos en atención a su naturaleza y finalidades, que podía el accionante exponer los argumentos que equivocadamente intenta plantear por la vía constitucional relativas a las presuntas irregularidades que llevó a la sentencia emitida en la actuación penal seguida en su contra, para que fueran valoradas por el Juez natural o incluso propiciar un pronunciamiento definitivo del superior funcional sobre las particulares garantías procesales cuya protección se pretende; sin que resulte procedente que se intente por esta vía excepcional enmendar tal inactividad, como si fuese una nueva oportunidad para defender sus intereses.

El agotamiento de los medios de defensa judicial que el ordenamiento jurídico confiere, constituye un presupuesto genérico para la procedibilidad de la tutela contra providencias judiciales, que debe encontrarse cumplido para que el juez constitucional proceda a estudiar de fondo los presuntos defectos en que a su juicio incurrieron los funcionarios judiciales.

De manera que, la omisión injustificada en el ejercicio de esos mecanismos no puede ser soslayada por el juez de tutela, toda vez que ello sería admitir que las partes e intervinientes en un proceso, de manera optativa, puedan renunciar al empleo de las acciones, recursos, instrumentos y procedimientos instituidos, para en su lugar postular sus pretensiones y posiciones jurídicas a través de este mecanismo preferente como si se tratara de una instancia adicional o paralela a aquellos; situación a todas luces inaceptable porque ello no se ajusta a su

naturaleza y finalidad, en relación con la protección de derechos de raigambre constitucional y no con el reemplazo de los mecanismos instituidos por el legislador para obtener resultados perseguidos.

Por ende, resulta equivocado que, a través de la vía de amparo el accionante pretenda atacar asuntos que fueron propios del proceso penal en las etapas oportunas establecidas legalmente, y utilizar este mecanismo para **revivir** un trámite que hizo tránsito a cosa juzgada y cuya decisión goza de presunción de acierto y legalidad.

El abogado accionante aportó como precedente de la Corte Suprema de Justicia – Sala de Casación Penal, la providencia SP112-2024 de fecha 7 de febrero de 2024, para que sea aplicada al caso particular de su defendido; al verificar la decisión aportada, se observa que se trata de un caso donde el procesado no fue citado a las audiencias por error en el número telefónico que se registró para notificación, pero en ese caso particular la defensora pública no conocía al procesado, pues se le acaba de sustituir poder: situación que no corresponde con el presente caso, pues la defensora si tenía comunicación con el procesado, a través de su número celular 315-243-6326, pues como la defensora pública lo expuso en la audiencia de acusación, le informó al señor Jesús Alirio Peñaloza Delgado que se estaba adelantando el proceso penal en su contra y se iba a realizar la audiencia de acusación. De tal forma que la decisión allegada no puede ser aplicada a este caso en concreto.

Ante tal panorama, la Sala procederá a declarar improcedente el presente mecanismo de amparo incoado por el

abogado IGNACIO ARMANDO PLAZAS MOJICA como apoderado del señor JESÚS ALIRIO PEÑALOZA DELGADO.

En mérito de lo expuesto, el **TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CÚCUTA - SALA PENAL DE DECISIÓN**, administrando Justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

### **R E S U E L V E**

**Primero: DECLARAR IMPROCEDENTE** la acción de tutela interpuesta por el abogado **IGNACIO ARMANDO PLAZAS MOJICA**, apoderado del señor **JESÚS ALIRIO PEÑALOZA DELGADO**, de acuerdo a las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

**Segundo:** Notificar este fallo a las partes, de acuerdo con lo establecido en el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991, en concordancia con el artículo 5º del Decreto 306 de 1992.

**Tercero:** En el caso que el presente fallo no fuere impugnado, ENVIAR el expediente a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,**



**JUAN CARLOS CONDE SERRANO**  
Magistrado Ponente



**SORAIDA GARCÍA FORERO**

Magistrada



**EDGAR MANUEL CAICEDO BARRERA**

Magistrado



ALGA ENID CELIS CELIS  
Secretaría Sala Penal