



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Sala de Casación Penal
Sala de Decisión de Tutelas n.º 1

JORGE HERNÁN DÍAZ SOTO
Magistrado Ponente

STP2695-2024

Radicación n.º. 135946

(Acta No. 051)

Bogotá D. C., siete (07) de marzo de dos mil veinticuatro (2024).

I. VISTOS

1. Se pronuncia la Sala sobre la demanda de tutela formulada a través de apoderado por **ÓSCAR IVÁN ZULUAGA ESCOBAR y DAVID ZULUAGA MARTÍNEZ** contra la Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá.

2. Al trámite se vinculó a todos los despachos judiciales e intervinientes dentro del radicado CUI 110016000101201700083.

II. ANTECEDENTES Y FUNDAMENTOS DE LA ACCIÓN

1. Señala el apoderado de ÓSCAR IVÁN ZULUAGA ESCOBAR y DAVID ZULUAGA MARTÍNEZ que fueron imputados al interior del proceso de radicado 110016000101201700083, el primero como presunto autor de los delitos de fraude procesal, falsedad en documento privado y enriquecimiento ilícito de particular. Por su parte, ZULUAGA MARTÍNEZ se le endilgó el Fraude Procesal.

2. Manifiesta que la Fiscalía 10 delegada ante la Corte Suprema de Justicia, presentó escrito de acusación y por reparto le correspondió al Juzgado 2º Penal Especializado del Circuito de Bogotá así mismo comunicó que el 5 de febrero de 2024 ese despacho realizó la audiencia de formulación de acusación.

3. Informó que durante la audiencia en mención el Representante del Ministerio Público y la defensa de los de los aquí accionantes, formularon conflicto de competencia entre los Jueces Penales del Circuito Especializado de Bogotá y los Jueces Penales del Circuito de la misma ciudad, razón por la cual el titular del despacho, remitió las diligencias ante el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá.

4. La Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá mediante proveído del 9 de febrero de 2004 resolvió:

«8.1 Declarar infundada la impugnación de competencia aceptada por la Juez 2 Especializada de Bogotá.

8.2 Remitir el caso al Juzgado 2 Especializado de Bogotá, para que continúe la etapa de juzgamiento.»

5. Inconforme con la anterior determinación el abogado de ÓSCAR IVÁN ZULUAGA ESCOBAR y DAVID ZULUAGA MARTÍNEZ acude a la presente acción de tutela con el fin de que se proteja el derecho fundamental al debido proceso presuntamente afectado por el Juzgado 2º Penal del Circuito Especializado y la Sala Penal del Tribunal Superior ambos de esta ciudad.

III. TRÁMITE Y RESPUESTA DE LAS AUTORIDADES ACCIONADAS

1. Mediante auto del 21 de febrero de 2024 esta Sala avocó el conocimiento de la acción constitucional y ordenó correr traslado de la demanda a los accionados a efectos de garantizar sus derechos de defensa y contradicción.

2. Un Magistrado del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá informó que el 7 de febrero de 2024 conoció de la impugnación de competencia que se surgió en la audiencia de formulación de acusación, dentro del radicado 11001600010120170008301, por la presunta ausencia de factores que habilitan el conocimiento al Juzgado 2º Penal del Circuito Especializado de Bogotá, propuesta por la defensa de los señores ÓSCAR IVÁN

ZULUAGA ESCOBAR y DAVID ZULUAGA MARTÍNEZ y el Ministerio Público.

3. Con auto del 9 de febrero de 2024, la Sala de decisión declaró infundada la impugnación de competencia y en consecuencia asignó el asunto al Juzgado 2° Penal del Circuito Especializado de Bogotá.

Consideró que la pretensión dentro de la presente acción constitucional, no es el escenario pertinente para verificar el origen de los recursos que presuntamente soportaron el enriquecimiento ilícito de particulares imputado al señor ZULUAGA ESCOBAR, así mismo indicó que si la Fiscalía acusó por el delito en mención es porque cuenta con los elementos probatorios suficientes que le permitieron soportar con probabilidad de verdad la existencia del delito y la responsabilidad del imputado.

4. Aseveró que no existe vulneración el debido proceso, pues en la acusación no se puede desvirtuar la afirmación de la fiscalía sobre el origen de los recursos y no se desconoció el núcleo de los hechos jurídicamente relevantes frente al enriquecimiento ilícito de particulares, pues en la imputación y en el escrito de acusación, la fiscalía narró de forma inequívoca, los presuntos movimientos y transacciones que constituyeron modalidades de lavado de activos por consiguiente el delito referido no fue objeto de imputación o acusación jurídica, solo sirvió como parámetro para definir la competencia del juez, acorde con el artículo 35-16 del CPP.

5. A su turno el titular de la Fiscalía 10 delegada ante la Corte Suprema de Justicia hizo un recuento de la actuación penal y consideró que la acción de tutela no satisface los requisitos de procesabilidad puesto que está convirtiendo este amparo constitucional como un recurso adicional para controvertir lo que en el procedimiento ordinario han decidido los jueces, frente a un debate que aún está por demostrarse en juicio y a una conclusión que solo le es dado al Juzgado que haya de fallar el asunto en punto a uno de los delitos por los cuales está siendo acusado el señor OSCAR IVAN ZULUAGA ESCOBAR.

6. Así mismo advierte la inexistencia de una violación al debido proceso ya que por el contrario el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá se ocupó de realizar el estudio a la solicitud de impugnación de competencia analizando los argumentos de cada una de las partes e intervinientes, para señalar que la llamada a conocer del asunto era la Juez Penal del Circuito Especializado, bajo el entendido que, a partir de los hechos jurídicamente relevantes se podía colegir que el señor ÓSCAR IVÁN ZULUAGA ESCOBAR, había sido acusado por el delito de enriquecimiento ilícito de particular derivado del delito de lavado de activos y no de un cohecho, como lo señalaron quienes impugnaron la competencia.

En Consecuencia indicó que no es cierto que ese despacho imputó el delito de enriquecimiento ilícito de particular proveniente de actos de corrupción, sino de una tipología propia de lavado de activos, como quiera que el señor ZULUAGA ESCOBAR, atendiendo su experiencia

laboral, sus conocimientos académicos, su trayectoria política y además aquella transparencia y moralidad que predicaba, se hubiera prestado para recibir apoyo económico de una empresa extranjera que legal y constitucionalmente no podía suministrarle, además, no reportó al Consejo Nacional Electoral lo cual conlleva a un presunto, ocultamiento que implica el carácter de un dinero ilícito.

7. La comisión Nacional electoral solicitó que se declare la falta de legitimación en la causa por pasiva, debido a que no se presentó por esa entidad ninguna vulneración a los derechos fundamentales del accionante puesto que no es la entidad competente para satisfacer las pretensiones del actor.

8. El Juzgado 2° Penal del Circuito Especializado de Bogotá, resumió las actuaciones realizadas al interior de la causa penal 110016000101201700083, aseguró que no se violaron el derecho fundamental al debido proceso y solicitó declarar improcedente la demanda de tutela, lo anterior conforme a que no se cumple con el requisito de subsidiariedad porque el interesado cuenta con la posibilidad de reclamar en el transcurso del proceso y aunque el trámite de impugnación de competencia se surtió, la actuación ante el juez ordinario aún no está agotada ya que puede proponer la nulidad por falta de competencia.

9. Concluyó que el asunto objeto de análisis, la controversia versa sobre un asunto meramente legal, es

decir, a la determinación de la correcta interpretación de la norma que rige la competencia de los Jueces Penales Especializados del Circuito y su aplicación en el caso concreto, la cual tiene rango legal y está contenida en el artículo 35 de la Ley 906 de 2004, afirmó que no existe vulneración al derecho fundamental al debido proceso puesto que no existe una restricción desproporcionada de ese derecho en la decisión atacada.

IV. CONSIDERACIONES

1. De conformidad con el numeral 5° del artículo 2.2.3.1.2.1 del Decreto 1069 de 2015, modificado por el 1° del Decreto 333 de 2021, la Sala de Casación Penal es competente para resolver sobre la demanda de tutela instaurada por **ÓSCAR IVÁN ZULUAGA ESCOBAR y DAVID ZULUAGA MARTÍNEZ** a través de apoderado, toda vez que se dirige contra la Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá.

2. En el caso *sub judice* se observa que la parte demandante considera que en el auto proferido el 9 de febrero de 2024 la Sala accionada trasgredió el derecho fundamental al debido proceso al «*declarar infundada la impugnación de competencia al interior del proceso penal 11001600010120170008301*», seguido en contra de ÓSCAR IVÁN ZULUAGA ESCOBAR y DAVID ZULUAGA MARTÍNEZ.

3. Para resolver el problema jurídico planteado, es necesario reiterar el criterio de la Corte Constitucional, Corporación que ha precisado que la tutela contra providencias judiciales es un mecanismo excepcional, de tal forma que, su aplicación no puede generar afectaciones a la seguridad jurídica ni a la autonomía funcional de los jueces.

4. Al respecto, la citada Colegiatura en la sentencia CC C-590 de 2005 expresó que la tutela contra fallos judiciales es excepcionalísima y solo procede cuando se cumplen ciertos y rigurosos requisitos de procedibilidad: unos de carácter general, que habilitan la interposición de la acción y otros de carácter específico, relacionados con la procedencia del amparo.

5. En relación con los «requisitos generales» de procedencia, la jurisprudencia ha considerado que deben acreditarse, y en su orden, los siguientes: (i) la relevancia constitucional del asunto; (ii) el agotamiento de todos los recursos ordinarios y extraordinarios de defensa judicial; (iii) la inmediatez, (iv) que se trate irregularidad procesal que tenga una incidencia directa y determinante sobre el sentido de la decisión cuestionada; (v) que se identifiquen razonablemente los hechos generadores de la vulneración y los derechos afectados y que se hubiere alegado tal circunstancia al interior del proceso en donde se dictó la providencia atacada; y (vi) que no se trate de una tutela contra tutela.

6. Por su parte, los «*requisitos o causales específicas*» hacen referencia a determinados escenarios especiales que afectan la integridad de la decisión judicial y que justifican la intervención del juez constitucional para salvaguardar los derechos fundamentales. En este sentido, para que proceda una tutela contra una providencia judicial se requiere que se presente, al menos, uno de los siguientes vicios o defectos: defecto orgánico; procedimental absoluto: defecto fáctico, defecto sustantivo; error inducido; falta de motivación, desconocimiento del precedente; o violación directa de la Constitución.

7. Aunque hoy estos parámetros se aceptan en las diferentes jurisdicciones, hay que insistir en que ellos definen una metodología estricta de análisis frente a las tutelas contra providencias judiciales. Así, en primer lugar, deben analizarse siempre y en orden los «*requisitos generales*» de procedibilidad. La ausencia de uno solo de ellos supone necesariamente la declaratoria de improcedibilidad de la acción. Si, por el contrario, concurren los requisitos generales, en segundo lugar, lo que sigue es el análisis de la(s) «*causal(es) específica(s)*» de procedencia que eventualmente se configure(n) de acuerdo con los hechos y particularidades de cada caso. Si el juez constitucional encuentra acreditada al menos una de esas causales, lo que procede entonces es conceder el amparo solicitado. A continuación, se realizará este análisis.

Análisis del caso concreto:

8. Los requisitos generales de procedencia en el caso concreto, puntualmente, los de relevancia constitucional, de inmediatez, de sustentación de los hechos y derechos vulnerados y que no se cuestione una sentencia de tutela, están satisfechos.

9. No ocurre lo mismo con el de subsidiariedad, dado que, mediante el ejercicio de la presente acción constitucional, ÓSCAR IVÁN ZULUAGA ESCOBAR y DAVID ZULUAGA MARTÍNEZ, a través de su apoderado judicial, pretende dejar sin efecto la providencia proferida el 9 de febrero de 2024 por la Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá, por medio de la cual, se asignó la competencia del proceso 11001600010120170008301 seguido en su contra, al Juzgado 2º Penal del Circuito Especializado de Bogotá. Ello para que, en su lugar, se asigne la competencia a los Juzgados Penales del Circuito del mismo lugar.

10. En primer lugar, advierte la Sala que la impugnación de competencia alegada por el actor fue analizada y resuelta desfavorablemente al interior del proceso penal, es decir, en el escenario judicial pertinente, por parte de la autoridad judiciales competentes para ello.

11. Ahora bien, esa providencia judicial goza de presunción de legalidad y acierto, en tanto la autoridad judicial competente compartió su criterio jurídico en cuanto a que la competencia del juzgamiento seguido contra ZULUAGA

ESCOBAR y ZULUAGA MÁRTINEZ radica en el Juzgado 2° Penal del Circuito Especializado de Bogotá.

12. Advierte la Sala que el proceso penal al que se refiere la tutela se encuentra en curso. Específicamente, en desarrollo de la audiencia de formulación de acusación a instancias del Juzgado 2° Penal del Circuito Especializado de Bogotá. Ello significa, pues, que no se ha emitido la decisión judicial definitiva que resuelve de fondo la controversia penal.

13. Ha sido criterio definido y reiterado de la Corte que no es procedente acudir a la solicitud de protección constitucional para intervenir dentro de procesos en curso, no sólo porque ello desconoce la independencia de que están revestidas las autoridades judiciales para tramitar y resolver los asuntos de su competencia, sino porque tal proceder desnaturaliza la filosofía que inspiró la acción de amparo como mecanismo residual de defensa de los derechos fundamentales.

14. En razón al carácter residual y subsidiario de la acción de tutela, la controversia formulada en el presente caso no puede ser resuelta mediante el ejercicio de este mecanismo excepcional, sino que los reproches formulados deben alegarse y definirse dentro del proceso penal.

15. Las etapas, recursos y procedimientos legalmente establecidos son el primer espacio de protección de los derechos fundamentales de los asociados, especialmente en lo que tiene que ver con la garantía del debido proceso. Está

fuera de lugar, en consecuencia, pedirle al juez constitucional que se entrometa en el asunto.

16. Ahora, en cuanto a las exigencias específicas de procedencia de la acción de tutela, el análisis del auto en mención, que constituye su objeto, revela el adecuado sustento de la decisión acá demandada, pues más allá de que no satisfaga las pretensiones del actor, su argumentación resulta razonable, motivo por el cual no le es permitido al juez constitucional entrar a controvertirla.

17. Si bien se advierte que el resguardo constitucional no cumple con el requisito de subsidiariedad, esta magistratura no observa que la decisión emitida por la Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá sea arbitraria o *contra legem* como pasa a saberse:

18. En primer lugar, se tiene que consultado el expediente de la acción penal objeto de censura se constató que el 5 de abril de 2024 el Juzgado 2º Penal del Circuito Especializado de Bogotá instaló audiencia de formulación de acusación, oportunidad en la que el delegado del Ministerio Público y la defensa impugnaron la competencia de ese juez natural; postulación con la que estuvo en desacuerdo el ente acusador.

19. Por lo anterior, la titular de dicho despacho trabó conflicto negativo de competencia y remitió las diligencias a la Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá en

cumplimiento al numeral 5° del artículo 34 de la Ley 906 de 2004.

20. El Tribunal accionado mediante auto del 9 de febrero de 2024 se pronunció en torno al conflicto de competencia que le fuere propuesto. Al efecto dijo que La fiscalía imputó a ÓSCAR IVÁN ZULUAGA ESCOBAR falsedad en documento privado, fraude procesal y enriquecimiento ilícito de particulares; a DAVID ZULUAGA MARTÍNEZ, fraude procesal. Por tal razón se remitió al numeral 16 del artículo 35 de la Ley 906 de 2004 y determinó que:

«El artículo 35 del CPP define los delitos que deben ser conocidos por los jueces especializados, entre ellos, en el numeral 16, está el de enriquecimiento ilícito de particulares.

Ese artículo exige que concurren dos presupuestos para que el juez especializado lo conozca: que se derive de uno de los delitos enlistados y que la cuantía sea o exceda de 100 SMLMV.

La controversia es por el primer requisito, por la fuente del enriquecimiento ilícito, pues los impugnantes afirmaron que deriva del cohecho, tesis que acogió el juzgado y la fiscalía afirmó que deriva del lavado de activos.

Si se comprueba que deriva del cohecho la competencia recaería en los jueces penales del circuito, y si es del lavado de activos, se mantendría la competencia del especializado, pues esa conducta está enlistada en el artículo 35 del CPP.

El argumento de los impugnantes fue que la fiscalía no aludió al lavado de activos en la imputación fáctica, mientras que la fiscalía dijo que se debía analizar íntegramente la imputación, de la cual se extrae el lavado de activos.

(...)

Se mantuvo, en ambos actos procesales, los hechos relacionados con los recursos ilícitos que recibió la campaña presidencial de ÓSCAR ZULUAGA de 2014, de ODEBRECHT, por USD \$1'610.740.

(...)

En la acusación, la fiscalía refirió que Klienfeld Services se ubicó en ese negocio como una compañía fachada, pues a través de ella se pretendió ocultar rastros de la negociación entre ÓSCAR ZULUAGA y el publicista JOSÉ CAVALCANTI.

(...)

Se concluye que la fuente del enriquecimiento ilícito de particulares, fue el lavado de activos, como lo dijo la fiscalía, por lo que, al tener asignación especial de competencia, el juzgamiento corresponde al Juzgado 2 Especializado de Bogotá, según el artículo 52-2 del CPP.

Sobre la competencia para juzgar a DAVID ZULUAGA, la defensa dijo que tocaba a los jueces penales del circuito porque el fraude procesal, único delito atribuido en su contra, no tiene asignación especial de competencia.

La fiscalía dijo que correspondía a los jueces especializados por conexidad, conforme al artículo 50 y las causales del artículo 51 del CPP, pues los delitos atribuidos a ambos eran conexos.

El artículo 50-2 del CPP dice que los delitos conexos se investigaran y se juzgaran conjuntamente, y el artículo 52-2 del CPP dice que cuando se trate de conexidad entre delitos de competencia del juez especializado y otro, corresponderá el juzgamiento a aquél

El artículo 51-4 del CPP dice que la fiscalía puede pedir la conexidad cuando “se impute a una o más personas ... uno o varios delitos en los que exista homogeneidad ... actuar de los autores ... relación ... de lugar y tiempo y la evidencia aportada ... pueda influir en la otra”

21. En consecuencia, la decisión del Tribunal en torno al conflicto de competencia formulado dentro del proceso penal adelantado contra de los accionantes se encuentra suficientemente razonada, luego no es viable sostener que, con su proferimiento, se afectó las garantías fundamentales de ÓSCAR IVAN ZULUAGA ESCOBAR y DAVID ZULUAGA MARTÍNEZ; cuestión diversa es que la defensa no se encuentre conforme con el proveído y por eso haya acudido a este mecanismo constitucional.

En mérito de lo expuesto, la Sala de Decisión de Tutelas No. 1 de la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

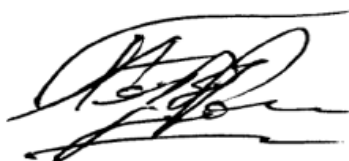
V. RESUELVE

1°. DECLARAR IMPROCEDENTE el amparo de tutela invocado por **ÓSCAR IVAN ZULUAGA ESCOBAR y DAVID ZULUAGA MARTÍNEZ**, a través de apoderado.

2°. NOTIFICAR este fallo a las partes, de conformidad con el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

3°. ENVIAR el expediente a la Corte Constitucional para la eventual revisión de este fallo, en caso de no ser impugnado.

NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE



FERNANDO LEÓN BOLAÑOS PALACIOS



JORGE HERNÁN DÍAZ SOTO

CUI 11001020400020240036800
Tutela de Primera Instancia
Radicado 135946
ÓSCAR IVÁN ZULAGA ESCOBAR Y OTRO



CARLOS ROBERTO SOLÓRZANO GARAVITO

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA

Secretaria

Sala Casación Penal@ 2024