

República de Colombia
Corte Suprema de Justicia

Sala de Casación Penal
Sala de Decisión de Tutelas n.º 1

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA DE CASACIÓN PENAL
SALA DE DECISIÓN DE TUTELAS n.º 1

LUIS GUILLERMO SALAZAR OTERO

Magistrado ponente

STP5159-2018

Radicación n.º 97986

Acta 124.

Bogotá, D.C., diecinueve (19) de abril de dos mil dieciocho (2018).

I. ASUNTO

Se procede a resolver la acción de tutela presentada por **LEOCADIO GREGORIO FOLGOSO CASTILLO**, contra la **Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá**, por la presunta vulneración de su derecho fundamental al debido proceso, trámite al cual fueron vinculadas las partes y demás intervinientes dentro del caso rotulado con el n.º 11001-6000-000-2015-00777-01.

II. HECHOS Y FUNDAMENTOS DE LA ACCIÓN

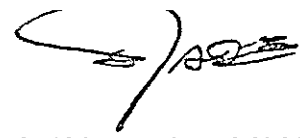
1. De acuerdo con las pruebas allegadas al expediente y lo esbozado en el libelo introductorio, se tiene que los días 27 y 28 de mayo de 2015 la Fiscalía General de la Nación, ante el Juzgado Cincuenta y Ocho Penal Municipal con Función de Control de Garantías de la capital de la República, le imputó a LEOCADIO GREGORIO FOLGOSO CASTILLO¹ la presunta comisión del punible de *abuso de función pública* en concurso heterogéneo con *fraude procesal*², cargos que aceptó.

2. El 30 de marzo de 2017 el Juzgado Veintidós Penal del Circuito con Función de Conocimiento de esta ciudad llevó a cabo la audiencia de verificación de allanamiento a cargos, así como la diligencia de individualización de pena y sentencia. Posteriormente, el 30 de junio de idéntica anualidad esta última agencia judicial efectuó lectura del fallo, siendo apelada por un compañero³ de causa del mencionado imputado, hoy accionante, tras estimar que la dosificación punitiva estaba errada, pues pretendía *«lograr la suspensión condicional de la ejecución de la pena»*.

¹ Igualmente, le imputó a: HERMAN ANTONIO CAUSIL SOTO uso de documento falso y fraude procesal en concurso homogéneo y sucesivo; JOSÉ FERNANDO CANO GÓMEZ falsedad en documento privado y fraude procesal; JOSÉ LUIS OÑATE BERMÚDEZ falsedad material en documento público agravado y fraude procesal en concurso homogéneo y sucesivo; y ALFREDO MANUEL LUNA CEBALLOS falsedad en documento privado, falsedad material en documento público y fraude procesal.

² Lo descrito, en virtud de la denuncia interpuesta por el Viceministro de Transporte, al constatar la existencia de irregularidades presentadas en el procedimiento de cancelación de matrícula de 98 vehículos de carga pesada, acción que permitía acceder a un certificado de cumplimiento para matricular uno nuevo.

³ El apelante fue HERMAN ANTONIO CAUSIL SOTO.




Tutela de 1ª instancia n.º 97986
Leocadio Gregorio Folgoso Castillo

3. El pasado 12 de diciembre la Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá, al desatar la aludida alzada, declaró *«la nulidad de lo actuado»* a partir de la decisión emitida el 30 de marzo de 2017 por el juez singular en comento, consistente en la legalidad reconocida a la aceptación unilateral de cargos expresada por los procesados, aduciendo que, en virtud de la nueva jurisprudencia proferida el 27 de septiembre de 2017 por la Sala de Casación Penal, no estaban satisfechos los parámetros descritos en los artículos 348 y 349 de la Ley 906 de 2004, pues *«[no] se reintegró el 50% del incremento percibido»* por la comisión de los ilícitos enunciados en precedencia y *«[no] aparece asegurado el pago del remanente»*.

4. El suplicante del amparo se duele de la decisión emitida por la Colegiatura accionada, porque, en su criterio, constituye *vía de hecho*, pues estima que al no haber interpuesto recurso de apelación frente a la sentencia condenatoria de primer grado, la misma está *«en firme»* para él⁴, máxime cuando las conductas endilgadas *«no se encuentran enmarcadas en tipos penales que representan un atentado al patrimonio económico»*.

5. El interesado solicita le tutelen la prerrogativa constitucional deprecada y, en consecuencia, se deje sin efectos la determinación expedida por la Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá, con el propósito que profiera

⁴ Tal providencia lo había condenado a treinta y siete punto tres (37.3) meses de prisión, multa de 100 SMLMV e inhabilidad para el ejercicio de derechos y funciones públicas por cuarenta y ocho (48) meses, en calidad de autor penalmente responsable de los delitos de *abuso de función pública* en concurso heterogéneo con *fraude procesal*.



Tutela de 1ª instancia n. ° 97986
Leocadio Gregorio Folgoso Castillo

una nueva, en la que resuelva, solamente, la inconformidad del apelante único.

III. INFORMES

6. La **Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá**, así como el **Procurador 5 Judicial II Penal**, indicaron que el proceso penal que dio origen a la demanda de tutela *«está en desarrollo»*, motivo por el cual deben discutirse *«los problemas»* en su interior, sumado a que la providencia atacada es razonable, pues con ocasión de ella no se han vulnerado los derechos fundamentales del accionante, porque lo buscado es *«que tanto el trámite procesal, como las decisiones tomadas en el mismo, se ajusten a la legalidad, y se haga verdadera justicia»*.

7. La **Fiscalía Cincuenta y Seis Delegada ante el Tribunal Superior de Bogotá** coadyuva la pretensión del accionante, tras considerar que la decisión cuestionada constituye *vía de hecho*, pues declaró la nulidad *«por aspectos que no fueron motivo de apelación»*, sumado a que no se ha configurado causal alguna para ello, *«lo cual conlleva a quebrantar el Principio de Taxatividad»*. Adicionalmente, adujo que la sentencia condenatoria impuesta a LEOCADIO FOLGOSO CASTILLO, al no haber sido recurrida por éste, *«habría cobrado ya ejecutoria»*.

8. Igualmente, esgrimió que la jurisprudencia empleada por el Colegiatura accionada fue posterior a la dictada por el Juzgado Veintidós Penal del Circuito de la capital de

República, lo cual significa la vulneración al artículo 229 Superior, máxime cuando dicho precedente judicial es desfavorable para los imputados y *«tampoco hubo incremento patrimonial para los procesados, toda vez que los cupos no alcanzaron a salir del mercado pues el Ministerio de Transporte, suspendió el proceso al encontrar irregularidades y fue cuando dio aviso a la Fiscalía General de la Nación»*.

9. Por su parte, la titular del **Juzgado Veintidós Penal del Circuito con Función de Conocimiento** de la capital de la Republica manifestó que carece de legitimidad en la causa por pasiva en este procedimiento constitucional, toda vez que el recurso de apelación plurimencionado fue interpuesto por una persona diferente al accionante.

V. CONSIDERACIONES

1. De conformidad con lo establecido en el artículo 1º del Decreto 1983 de 2017, que modificó el Decreto 1069 de 2015, es competente esta Corporación para pronunciarse sobre la presente demanda, en tanto ella involucra a la Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá, cuyo superior funcional lo es esta Colegiatura.

2. La Corte Suprema de Justicia ha sostenido, insistentemente, que este amparo tiene un carácter estrictamente **subsidiario** y como tal no constituye un medio alternativo para atacar, impugnar o censurar las decisiones expedidas dentro de un proceso judicial o administrativo.



Tutela de 1ª instancia n.º 97986
Leocadio Gregorio Folgoso Castillo

3. En el caso concreto, el problema jurídico a resolver se contrae a determinar si la Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá, al declarar la «nulidad de lo actuado» a partir de la decisión emitida el 30 de marzo de 2017 por el Juzgado Veintidós Penal del Circuito con Función de Conocimiento de la capital de República, consistente en la legalidad reconocida a la aceptación unilateral de cargos expresada por los procesados, lesionó o no la garantía judicial al debido proceso de LEOCADIO GREGORIO FOLGOSO CASTILLO, en atención a que la sentencia condenatoria fue apelada por otro encausado (apelante único) y la misma estaba «en firme» para el interesado, aunado a que los delitos por los cuales fue sancionado no atentan contra el patrimonio económico, previo análisis del presupuesto de la residualidad.

4. Así las cosas, se percibe que el asunto cuestionado por FOLGOSO CASTILLO **está en curso**, pues, con base en lo manifestado por el demandante, al igual que las autoridades accionadas y vinculadas a este procedimiento, el trámite, al haber sido anulado desde la señalada diligencia, aún no ha llegado a la conclusión de la primera instancia, es decir, no se ha producido agotamiento de la actuación del juez ordinario, motivo por el cual cuenta con la posibilidad de reclamar, al interior del mismo, el respeto de la garantía judicial invocada, sin que sea admisible acudir para tal fin a la tutela, puesto que en el evento de resultar la sentencia de primer grado contraria a los intereses del imputado, bien puede interponer recurso de apelación e, incluso, de

casación, de conformidad con el artículo 181 de la Ley 906 de 2004.

5. Lo precedente, si en cuenta se tiene que uno de los presupuestos de procedibilidad consiste, justamente, en que se hayan agotado todas las herramientas ordinarias y extraordinarios de protección judicial (CC C-590- 2005 y CC T-332-2006; CSJ STP16324-2016, 10 nov. 2016, radicado 89049). Pues, es allí, ante el fallador natural, el estadio adecuado donde el libelista puede plantear sus inconformidades, expresar los motivos de sus desacuerdos frente a las decisiones adoptadas y recurrirlas, hasta llegar, incluso, a la autoridad de cierre de la jurisdicción ordinaria, la que finalmente resuelva el asunto.

6. En coherencia con lo expuesto, para esta Sala, como de manera enfática lo ha venido sosteniendo, permitir que sin el agotamiento de los recursos legales se acuda directamente a la presente acción constitucional, sería aceptar que este mecanismo excepcional de defensa de los derechos fundamentales pierda tal carácter y se convierta en general y paralelo a los otros, lo que se opone expresamente a lo dispuesto por la Carta Magna, cuando indica en su artículo 86 que *«Esta acción solo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial»* y lo reafirma el artículo 6º del Decreto 2591 de 1991, al establecer que *«La acción de tutela no procederá: 1. Cuando existan otras recursos o medios de defensa judiciales»*.

7. Lo considerado impone a la Sala negar, por improcedente, el amparo deprecado, máxime cuando no está demostrada la presencia de algún perjuicio irremediable, conforme a sus características de inminencia, urgencia, gravedad y necesidad (CC T-225-1993, reiterados en CC T SU-617-2013 y CC T-030-2015), que permita la intromisión del juez constitucional en este evento.

VI. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la **Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE

PRIMERO: NEGAR, por improcedente, el amparo deprecado por **LEOCADIO GREGORIO FOLGOSO CASTILLO**.

SEGUNDO: REMITIR el expediente, en caso que no sea impugnada la presente determinación, a la Corte Constitucional, para su eventual revisión.

Notifíquese y cúmplase.


LUIS GUILLERMO SALAZAR OTERO



EYDER PATIÑO CABRERA

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA
Secretaria

24 APR 2018