



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia

Sala de Casación Penal
Sala de Decisión de Tutelas n.º 2

HUGO QUINTERO BERNATE

Magistrado Ponente

STP5166-2022

Radicado 123136

(Aprobado Acta No. 75)

Bogotá D.C., abril cinco (5) de dos mil veintidós (2022).

I. ASUNTO

Resuelve la Sala número dos (2) de tutelas de la Corte Suprema de Justicia, la acción constitucional presentada por GILBERTO GARCÍA CORRALES, contra el Juzgado 4º Penal del Circuito de Conocimiento de Manizales y la Sala de Decisión Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de esa ciudad, por la presunta vulneración de sus derechos fundamentales al debido proceso, libertad y petición.

II. FUNDAMENTOS DE LA ACCIÓN

Se desprende del escrito presentado por el accionante que se encuentra privado de la libertad por cuenta del Juzgado 4° Penal del Circuito de Conocimiento de Manizales, Despacho que lo condenó a 58 meses de prisión por el delito de *Tráfico, fabricación o porte de estupefacientes*, en diciembre de 2021, dentro del proceso Nro. 7486-6100000-2020-00002-00.

Indicó que la decisión de primera instancia fue apelada por un coprocesado, remitiéndose el expediente al Tribunal Superior de Manizales. A la fecha no se ha resuelto el recurso, por lo que solicitó a la segunda instancia el desistimiento del recurso, petición a la que no se le ha dado trámite, impidiendo a la sentencia cobrar la firmeza requerida para que el caso sea remitido a los juzgados de ejecución de penas donde solicitará su libertad y otros beneficios.

Acude ante el juez de tutela para que (i) se protejan sus derechos fundamentales al debido proceso, la libertad y el derecho de petición; (ii) se tramite el desistimiento; y (iii) “*se les ordene a los accionados a ser admitido el desistimiento del recurso*”.

III. TRÁMITE

Por auto del 28 de marzo de 2022, esta Sala asumió conocimiento de la acción, corrió traslado a los accionados (Sala de Decisión Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Manizales y el Juzgado 4° Penal del Circuito de Conocimiento de la misma ciudad) y se vinculó a todas las partes e intervinientes dentro del proceso identificado con CUI. 17486-6100000-2020-00002-00.

Se recibieron las siguientes respuestas:

1.- El Tribunal Superior del Distrito Judicial de Manizales, solicitó negar la tutela al considerar que no ha vulnerado los derechos fundamentales del accionante.

Adjuntó la sentencia del 16 de noviembre de 2021, por medio de la cual el Juzgado Cuarto Penal del Circuito de Manizales condenó anticipadamente a José Mauricio Payán Marulanda, Mariano Londoño Montoya, José Dubán Bernal Villada y GILBERTO GARCÍA CORRALES, como autores del delito de tráfico, fabricación o porte de estupefacientes. Negó la suspensión condicional de la ejecución de la pena y la prisión domiciliaria.

Informó que *“José Mauricio Payán Marulanda y la unidad de defensa del señor Mariano Londoño Montoya”* apelaron la decisión de primera instancia; que *“el 9 de marzo de 2022 se registró el proyecto de sentencia de segunda*

instancia”; y que “en relación con la solicitud de desistimiento del recurso de apelación mencionado por el accionante en el escrito de tutela, la petición fue respondida en la fecha al accionante. Al respecto, el despacho informó que la solicitud no es procedente toda vez que él no fue el sujeto procesal que promovió el recurso”. Anexó oficio del 4 de abril de 2022 dirigida al accionante.

2.- La Fiscalía 14 Seccional de Manizales argumentó que José Mauricio Payán Marulanda (otro condenado en el mismo caso), apeló la sentencia y que a la fecha desconoce el trámite realizado en la segunda instancia.

3.- El defensor público de José Dubán Bernal Villada y de José Mauricio Payan Marulanda indicó que fueron condenados por el delito de Tráfico, fabricación o porte de estupefacientes, el 16 de noviembre del 2021 por el Juzgado 4° Penal del Circuito, sin que el abogado interpusiera recurso alguno. No tiene conocimiento de las acciones desplegadas por el accionante.

4.- El Establecimiento Penitenciario de Mediana Seguridad y Carcelario EPMSC de Manizales, adjuntó constancia de notificación personal del auto admisorio al accionante.

IV. CONSIDERACIONES

4.1. De la competencia.

De conformidad con el artículo 37 del Decreto 2591 de 1991 y el Decreto 333 de 2021, esta Sala de tutelas es competente para conocer de la acción interpuesta en contra del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Manizales y el Juzgado 4° Penal del Circuito de Conocimiento de esa ciudad.

4.2. Problema jurídico.

La Corte se plantea dos problemas estrechamente ligados en el presente caso, y derivados del escrito presentado por el accionante quien indicó que (i) no se le ha dado trámite a su solicitud de desistimiento y (ii) solicita que se ordene al Tribunal “*admitir el desistimiento de recurso*”. En consecuencia, en primer lugar, se deberá establecer si la Sala Penal del Tribunal Superior de Manizales vulneró los derechos fundamentales al debido proceso, la libertad y el derecho de petición al omitir el trámite del desistimiento solicitado por el accionante. En segundo lugar, se estudiará si es viable ordenar al Tribunal que admita el desistimiento.

4.3. La acción de tutela.

El artículo 86 de la Constitución Política de 1991 consagra la acción de tutela como un mecanismo que tiene toda persona para la protección efectiva e inmediata de los

derechos constitucionales fundamentales, cuando sean amenazados o vulnerados por la acción o la omisión de las autoridades. Se caracteriza por ser un trámite subsidiario que sólo procede cuando el afectado no dispone de otro medio de defensa judicial, salvo que se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

El principio de subsidiariedad implica reconocer que los recursos ordinarios consagrados en el ordenamiento jurídico son los prevalentes para la salvaguarda de los derechos fundamentales, lo que obliga a los ciudadanos a incoar primero aquellos antes que la acción de tutela¹.

Otro de los requisitos para que proceda la acción de tutela es que la misma se formule en un término razonable desde el momento en que se produjo el hecho vulnerador, lo que resalta la finalidad de la acción para proteger situaciones urgentes por parte de los jueces de la República, quienes de acuerdo con los hechos del particular caso *“deben establecer si la tutela se interpuso dentro de un tiempo prudencial, de tal modo que no se vulneren derechos de terceros”*.²

4.4. Del caso en particular.

Lo primero que debe aclarar es que el actor alega la vulneración al derecho de petición por cuanto solicitó al Tribunal el desistimiento del recurso de apelación, sin que se

¹ CC. T-580 del 26 de julio de 2006.

² CC. Sentencia T-106/2017

le diera trámite al mismo. Sin embargo, cuando las partes e intervinientes en el proceso penal elevan peticiones, éstas no deben ser entendidas como el ejercicio del derecho fundamental de *petición* consagrado en el artículo 23 de la Constitución Política y reglado en la Ley 1755 de 2015, sino que tales solicitudes se entienden realizadas en virtud del derecho de postulación, el que ciertamente tiene cabida dentro de la garantía del *debido proceso* y, por tanto, su ejercicio está regulado por las normas procesales que determinan la oportunidad para ello (artículo 29 de la Constitución Política). Así lo estableció la jurisprudencia constitucional

“Sin embargo, el alcance de este derecho encuentra limitaciones tratándose de actuaciones judiciales, donde los actos son reglados; por ello, deben diferenciarse las peticiones que se formulen ante los jueces, que serán de dos clases: (i) las referidas a actuaciones estrictamente judiciales, que por tales, se encuentran reguladas en el procedimiento respectivo, debiéndose sujetar entonces la decisión a los términos y etapas procesales previstos para el efecto; y (ii) aquellas que por ser ajenas al contenido mismo de la litis e impulso procesal, deben ser atendidas por la autoridad judicial en su condición de tal, bajo las normas generales del derecho de petición que rigen la administración, esto es, el Código Contencioso Administrativo. Ha precisado la Corte al respecto:

“El derecho de petición no procede para poner en marcha el aparato judicial o para solicitar a un servidor público que cumpla sus funciones jurisdiccionales, ya que esta es una actuación reglada que está sometida a la ley procesal. Ahora bien, en caso de mora judicial puede existir transgresión del debido proceso y del derecho de acceso efectivo a la justicia; pero no del derecho de petición.

[...]

Puede concluirse que cuando se trate de solicitudes de las partes de un proceso judicial en el curso, ambas tienen el carácter de derecho fundamental; pero para distinguir si se hacen en uso del derecho de petición (artículo 23 C.P.) o en el de postulación (artículo 29 ibídem), y por tanto, cuál sería el derecho esencial afectado con su desatención, es necesario establecer la esencia de la petición, y a ello se llega por la naturaleza de la repuesta; donde se debe identificar si ésta implica decisión judicial sobre algún asunto relacionado con la litis o con el procedimiento; pues en este caso, la contestación equivaldría a un acto expedido en función jurisdiccional, que por tanto, está reglado para el proceso que debe seguirse en la actuación y así, el juez, por más que lo invoque el petente, no está obligado a responder bajo las previsiones normativas del derecho de petición, sino que, en acatamiento al debido proceso, deberá dar prevalencia a las reglas propias del juicio que establecen los términos, procedimiento y contenido de las actuaciones que correspondan a la situación, a las cuales deben sujetarse tanto él como las partes”.³

La primera pretensión de GILBERTO GARCÍA CORRALES, está encaminada a que se tramite el desistimiento del recurso de apelación que formuló. Tal solicitud hace parte del derecho de postulación que le asiste en el proceso con radicado 17486-6100000-2020-00002-00. Cualquier petición que realicen los sujetos procesales dentro de la actuación debe ser resuelta por la autoridad judicial, pues de lo contrario se le vulneraría su derecho fundamentales al debido proceso (artículo 29 de la C.Política). El funcionario judicial está en la obligación de

³ CC Sentencia T-272/2006

resolver las solicitudes, no obstante, las respuestas pueden ser favorables o adversas a los intereses del peticionario.

En el *sub examine*, el Tribunal accionado informó que ya le había brindado una respuesta al accionante y allegó copia del oficio emitido el 4 de abril de 2022 donde se puede observar lo siguiente: *“En atención a su oficio en el cual manifiesta que desiste del recurso de apelación, le informo que revisado el expediente se encontró que no fue usted quien apeló la decisión de primer grado, fueron sus compañeros de causa Mariano Londoño Montoya y José Mauricio Payan Marulanda, por ello no es posible realizar un pronunciamiento frente a su petición.”*

En este caso, la respuesta por parte del Tribunal, si bien se realizó con posterioridad al auto que asumió el conocimiento de la acción de tutela por parte de esta Corporación, es suficiente en tanto decide concretamente el punto averiguado. En consecuencia, nos encontramos en presencia del fenómeno conocido como *“hecho superado”*⁴, lo que hace improcedente la acción de tutela, en relación con la solicitud para que se tramite la petición elevada por el accionante en virtud de su derecho de postulación, debido a

⁴ CC Sentencia T-038/19: “Este escenario se presenta cuando entre el momento de interposición de la acción de tutela y el fallo, se evidencia que como consecuencia del obrar de la accionada, se superó o cesó la vulneración de derechos fundamentales alegada por el accionante. Dicha superación se configura cuando se realizó la conducta pedida (acción u abstención) y, por tanto, terminó la afectación, resultando inocua cualquier intervención del juez constitucional en aras de proteger derecho fundamental alguno, pues ya la accionada los ha garantizado”.

que cualquier pronunciamiento del juez constitucional en este momento carece de objeto.

En relación con la segunda solicitud de GILBERTO GARCÍA CORRALES, donde requiere que “*se le ordene a los accionados a ser admitido el desistimiento del recurso*”, debe informarse a GILBERTO GARCÍA CORRALES que tal solicitud no puede avalarse por parte de esta Colegiatura. Primero, porque la acción de tutela tiene carácter subsidiario, y como ya se mencionó, tal característica permite establecer que no puede ser utilizada por encima de los mecanismos de defensa judicial que están consagrados en el ordenamiento jurídico. No puede suplirlos.

Tampoco puede accederse a dicha solicitud, porque la contestación que se dio al accionante no es constitutiva de una “*vía de hecho*”⁵, y si bien es escueta, le informa al procesado GILBERTO GARCÍA CORRALES que no se efectuará ningún pronunciamiento frente a su solicitud de desistimiento del recurso de apelación porque no fue él, la

⁵ CC. T-518 de 1995: “*Las “vías de hecho” implican una decisión judicial contraria a la Constitución y a la Ley, que desconoce la obligación del Juez de pronunciarse de acuerdo con la naturaleza misma del proceso y según las pruebas aportadas al mismo. Los servidores públicos y específicamente los funcionarios judiciales, no pueden interpretar y aplicar las normas en forma arbitraria, pues ello implica abandonar el ámbito de la legalidad y pasar a formar parte de actuaciones de hecho contrarias al Estado de derecho, que pueden ser amparadas a través de la acción de tutela. No toda irregularidad procesal genera una vía de hecho, más aún cuando quien se dice afectado tiene la posibilidad de acudir a los mecanismos ordinarios establecidos para solicitar la protección de sus derechos; pues no puede olvidarse que la acción de tutela tiene un carácter subsidiario, es decir, que sólo es procedente a falta de otros mecanismos de defensa judicial.*”

parte que interpuso el recurso vertical. Tal respuesta no genera un agravio a las garantías fundamentales del peticionario.

El artículo 179F de la Ley 906 de 2004 (adicionado por el 97 de la Ley 1395 de 2010), prevé que *“Podrá desistirse de los recursos antes de que el funcionario judicial los decida”*. Sin embargo, tal desistimiento debe realizarlo quien tenga interés jurídico para actuar, que no es otra persona que aquél que interpuso el recurso de apelación, que para el presente caso lo son *“José Mauricio Payán Marulanda y la unidad de defensa del señor Mariano Londoño Montoya”*, como lo informó el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Manizales.

La Corte necesariamente estima conveniente explicarle al accionante que su caso no podrá ser remitido a los jueces de ejecución de penas y medidas de seguridad hasta que cobre ejecutoria, lo cual sucederá cuando se resuelvan los recursos interpuestos o cuando los apelantes desistan del recurso. Lo anterior por cuanto la Ley 906 de 2004 en su artículo 53, no dispone de la ruptura de la unidad procesal para cuando, tratándose de varios procesados, uno o varios interponen los recursos y otros no. Establece la norma:

“RUPTURA DE LA UNIDAD PROCESAL. Además de lo previsto en otras disposiciones, no se conservará la unidad procesal en los siguientes casos:

1. Cuando en la comisión del delito intervenga una persona para cuyo juzgamiento exista fuero

constitucional o legal que implique cambio de competencia o que esté atribuido a una jurisdicción especial.

2. Cuando se decrete nulidad parcial de la actuación procesal que obligue a reponer el trámite con relación a uno de los acusados o de delitos.

3. Cuando no se haya proferido para todos los delitos o para todos los procesados decisión que anticipadamente ponga fin al proceso.

4. Cuando la terminación del proceso sea producto de la aplicación de los mecanismos de justicia restaurativa o del principio de oportunidad y no comprenda a todos los delitos o a todos los acusados.

5. Cuando en el juzgamiento las pruebas determinen la posible existencia de otro delito, o la vinculación de una persona en calidad de autor o partícipe.

PARÁGRAFO. Para los efectos indicados en este artículo se entenderá que el juez penal de circuito especializado es de superior jerarquía respecto del juez de circuito.

En ninguno de los supuestos de hechos que consagra el artículo transcrito se enmarca la situación de GILBERTO GARCÍA CORRALES, razón por la cual no puede quebrantarse la unidad procesal para declarar la ejecutoria parcial de la sentencia y remitir el proceso a los juzgados de ejecución de penas. Debe esperar que el Tribunal resuelva las apelaciones, y en caso de que no se interponga el recurso extraordinario de casación, su proceso será remitido al Juez de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad.

Finalmente, frente a la manifestación de GILBERTO GARCÍA CORRALES de que se estaba vulnerando su derecho fundamental a la libertad, por la no remisión de la sentencia al Juez de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad, para reclamar “su libertad y otros beneficios”, es del caso responderle simplemente que frente a las sentencias condenatorias no ejecutoriadas, el Juez de conocimiento de primera instancia mantiene la competencia para conocer de todos los asuntos relacionados con la libertad del sentenciado en tanto es quien dictó el fallo, tal como reiteradamente se ha señalado por la jurisprudencia al integrar sistemáticamente los artículos 40, 190, 449, 450 y 451 de la Ley 906 de 2004.

En consecuencia, se negará el amparo solicitado por el accionante en relación con el derecho al debido proceso.

En mérito de lo expuesto, la Sala de Decisión de Tutelas Nro. 2 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,

RESUELVE:

1. Declarar **IMPROCEDENTE** la acción de tutela, en lo referente a la supuesta vulneración al derecho de postulación de GILBERTO GARCÍA CORRALES, por hecho superado.

2. NEGAR el amparo solicitado por GILBERTO GARCÍA CORRALES, por la presunta vulneración al debido proceso y el derecho a la libertad, por las razones expuestas en la parte considerativa.

3. REMITIR el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión, en caso de que no sea impugnado.

4. NOTIFICAR este proveído conforme al artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.


HUGO QUINTERO BERNATE


LUIS ANTONIO HERNÁNDEZ BARBOSA

CUI 11001020400020220061200
Radicado interno 123136
Tutela de primera instancia
Gilberto García Corrales

PERMISO
FABIO OSPITIA GARZÓN

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA

Secretaria

Sala Casación Penal@2022