



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia

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

HUGO QUINTERO BERNATE
Magistrado Ponente

STP7465-2023
Radicado No. 130326
Acta 77

Bogotá, D. C., dos (2) de mayo de dos mil veintitrés (2023).

VISTOS

Resuelve la Corte la acción de tutela impetrada por JOSÉ LUBIN HERNÁNDEZ GÓMEZ, a través de apoderado, contra la Sala Única del Tribunal Superior de Yopal por la presunta vulneración de su derecho fundamental al debido proceso.

Al trámite fueron vinculados el Juzgado Penal del Circuito Especializado de Yopal, así como las partes e intervinientes que participaron en el proceso ordinario con radicado No. 850016000000201900050.

FUNDAMENTOS DE LA ACCIÓN

El 20 de febrero de 2020, JOSÉ LUBIN HERNÁNDEZ GÓMEZ fue condenado por el Juzgado Penal del Circuito Especializado de Yopal a la pena de prisión de 475 meses de prisión, tras ser hallado responsable de los punibles de concierto para delinquir agravado, homicidio agravado y extorsión agravada, negándole sustitutos y subrogados penales.

La sentencia fue apelada únicamente por el Ministerio Público y el 26 de noviembre de 2020, el Tribunal Superior de Yopal modificó la condena a 600 meses de prisión, en razón a la indebida dosimetría aplicada por el juez *a quo*, tal como lo sostuvo el apelante.

Con base en lo anterior, pidió que se declare que el Tribunal Superior de Yopal vulneró sus derechos fundamentales al no garantizar el principio de la *no reformatio in pejus*, en consecuencia, se revoque la sentencia proferida por esa Corporación.

TRÁMITE DE LA PRIMERA INSTANCIA

Por auto del 21 de abril de 2023, la Sala avocó conocimiento y corrió el respectivo traslado a las autoridades demandadas y demás sujetos vinculados.

1. La Magistrada Gloria Esperanza Malaver de Bonilla, integrante de la Sala Única del Tribunal Superior de Yopal

defendió la legalidad del pronunciamiento que ahora ataca por vía de tutela el actor.

De igual manera, se opuso a la prosperidad del trámite porque la acción no cumple con el requisito de procedibilidad de la inmediatez, toda vez que, la providencia censurada se profirió hace más de 2 años.

Con el informe aportó el vínculo que permite consultar la sentencia de 2° grado.

2. El Juzgado 1° Penal del Circuito Especializado de Yopal hizo un recuento de la actuación que se surtió en contra del promotor del resguardo, que concluyó con la imposición de la condena de 475 meses de prisión, la cual modificó el superior jerárquico con providencia del 26 de noviembre de 2020.

Así las cosas, destacó que no vulneró los derechos del solicitante durante el proceso penal, de ahí que, solicitó se niegue el amparo pedido.

CONSIDERACIONES DE LA CORTE

1. De conformidad con lo señalado en el artículo 37 del Decreto 2591 de 1991, en concordancia con lo establecido en el numeral 5° del artículo 2.2.3.1.2.1 del Decreto 1069 de 2015, modificado por el artículo 1° del Decreto 333 de 2021, esta Sala es competente para resolver en primera instancia la presente acción de tutela, por cuanto involucra al Tribunal Superior del Distrito Judicial de Yopal.

2. En el *sub-lite*, corresponde a la Corte verificar si la Sala Única del Tribunal Superior de Yopal vulneró los derechos fundamentales del accionante, al emitir la providencia del 26 de noviembre de 2020, a través de la cual modificó la pena impuesta al actor.

3. Descendiendo al caso concreto, la Sala encuentra necesario recordar que la acción de tutela no tiene connotación alternativa o supletoria, es decir, su ejercicio no puede darse en forma paralela a los medios de defensa judiciales comunes, ni tampoco se instituyó como último recurso al cual se pueda acudir cuando aquéllos no se ejercitan o, habiéndolo hecho, resultan desfavorables al interesado.

Bajo ese entendimiento, advierte *prima facie* la Corte que no se satisface el requisito que tiene que ver con el agotamiento de todos los medios –ordinarios y extraordinarios– de defensa judicial al alcance de la persona afectada con la actuación o la decisión emanada de la autoridad pública comprometida.

Ello por cuanto se observa que el promotor del amparo, en el marco de la causa No. 850016000000201900050 adelantada en su contra, promovió el recurso extraordinario de casación contra la sentencia de segunda instancia proferida por el Tribunal Superior de Yopal, que le fue desfavorable, sin embargo durante el término de traslado no lo sustentó lo que llevó a que la Corporación accionada declarara desierto el disenso, evitando de ese modo, con su

proceder omisivo, que el Juez Natural, esto es, el órgano de cierre de la jurisdicción ordinaria, en su especialidad penal, examinara de fondo los motivos de inconformidad que le asisten en relación con la providencia que censura y la supuesta violación de la *non reformatio in pejus*, que aduce en esta oportunidad.

Por tanto, encuentra la Sala que JOSÉ LUBIN HERNÁNDEZ GÓMEZ pudo controvertir la decisión de segundo grado, aduciendo argumentos similares a los expuestos en la demanda de tutela; empero, optó por no hacerlo, a sabiendas que pudo someter al control extraordinario la providencia que hoy censura.

De manera que resulta inadmisibles que ahora el gestor del resguardo pretenda subsanar tal proceder, a través de esta vía excepcional de protección, pues como de manera reiterada lo ha sostenido la Corte Constitucional «una de las condiciones de procedibilidad de la acción de tutela, consiste en que el accionante no sea responsable de los hechos que presuntamente vulneran los derechos invocados, pues su finalidad no es subsanar los efectos del descuido en que haya podido incurrir...» (C.C.S.T-1231/2008), lo cual es expresión del principio «**Nemo auditur propriam turpitudinem allegans**»¹, que en tratándose del ejercicio de la acción de tutela implica que: «(i) el juez constitucional no puede amparar situaciones donde la supuesta vulneración de un derecho fundamental, no se deriva de la acción u omisión de cualquier autoridad sino de la negligencia imprudencia o descuido del particular; (ii) la incuria del accionante no puede subsanarse por medio de la acción de tutela; (iii) la imposibilidad de alegar la propia culpa o desidia para solicitar la protección de un derecho

¹ Nadie puede alegar en su favor su propia culpa.

cuyo riesgo ha sido generado por el mismo accionante» (C.C.S.T-1231/2008).

En ese orden, se aprecia evidente que el descuido puesto de presente permitió que la decisión de la Corporación accionada cobrara firmeza. Por consiguiente, como la parte actora no agotó dichos recursos, la solicitud de amparo se torna improcedente –numeral 1° del artículo 6° del Decreto 2591 de 1991-, tal como lo ha reconocido la Corte Constitucional – Sentencia T – 1217 de 2003-.

4. Al margen de lo anterior, el accionante cuestiona la decisión proferida el 26 de noviembre de 2020 por el Tribunal Superior de Yopal, mediante la cual modificó la condena principal impuesta por el Juzgado Penal del Circuito Especializado de esa ciudad, de 450 meses de prisión a 600 meses de prisión como coautor de los delitos de concierto para delinquir agravado, homicidio agravado en concurso y extorsión agravada.

Por lo anterior, la principal censura del promotor del resguardo sobre la sentencia de segundo grado proferida en su contra es que el juez de apelaciones desconoció el principio de la *non reformatio in pejus*, porque sólo había sido recurrida por un único apelante, esto es el Ministerio Público.

Al respecto, debe precisarse que el principio en cuestión se encuentra consagrado en el artículo 31 de la Constitución Política en los siguientes términos:

*(...) Toda sentencia judicial podrá ser apelada o consultada, salvo las excepciones que consagre la ley. **El superior no podrá agravar la pena impuesta cuando el condenado sea apelante único.***” (Resalta la Sala)

Así, dicha prerrogativa le impide al superior jerárquico, aún con el propósito de rescatar el principio de legalidad, desmejorar la situación del único impugnante, sin que sea admisible ninguna excepción.

De igual manera, la Corte Constitucional señaló las siguientes características de la norma constitucional precitada:

- a) *“Cuando la apelación se interpone exclusivamente por el condenado o por su defensor, el juez de segunda instancia no puede empeorar su situación agravando la pena impuesta por el juez de primera instancia”. (CC SU-327/95 y CC SU-598/95).*
- b) *“La competencia del juez de segunda instancia se adquiere sólo en los aspectos objeto de impugnación y en lo que pueda ser desfavorable para el condenado, puesto que la apelación y las pretensiones que se involucran en ella limitan la competencia del superior jerárquico”. (CC T-481/96 y CC T-113/97).*
- c) *“Este principio impone al superior la prohibición de actuar ex-officio y exige un carácter dispositivo”. (CC T-099/94).*
- d) *“El principio de la no reformatio in pejus opera sólo en favor del imputado”. (CC SU-327/95).*
- e) *“La responsabilidad para mantener la legalidad de la pena ante una sentencia de primera instancia ajena a este deber, le corresponde al Ministerio Público y a la Fiscalía, como representantes de los intereses legítimos del Estado o de la sociedad, como quiera que se encuentran facultados para interponer el recurso de apelación y los demás recursos que contempla el ordenamiento jurídico penal”. (CC SU-327/95).*
- f) *“La prohibición de fallar en mayor perjuicio del apelante único cobija a toda clase de decisiones judiciales -salvo las excepciones que contemple la ley-”. (CC C-055/93).*

g) *“La prohibición de agravar la condena en perjuicio del apelante único se extiende a la condena por responsabilidad civil o consecuencias civiles del ilícito”.* (CC T-400/96).

h) *“El principio constitucional de la prohibición de la reformatio in pejus prevalece sobre el de legalidad”.* (CC SU 1722/00).

i) *“Cualquier decisión judicial que se aparte de los efectos constitucionales reconocidos al principio de la no reformatio in pejus, en el sentido de que en ningún caso es admisible la agravación de la condena de quien actúa como apelante único, antes que constituir una actuación legítima, ubicada en el campo de la interpretación y presuntamente amparada por el principio de autonomía judicial, es por esencia un proceder arbitrario, resultado de la inobservancia deliberada de disposiciones constitucionales interpretadas con autoridad por la Corte Constitucional y constitutivo de una vía de hecho”.* (SU 1553/00 y T 082/02).

Por lo anterior, resulta desatinado que el accionante sustente su queja constitucional en el supuesto desconocimiento de la «*non reformatio in pejus*», pues este se relaciona con la prohibición de reformar en desfavor del procesado la providencia cuando sea apelante único el condenado, sin ser el caso sometido a escrutinio de la Sala.

Es decir, este principio, se encuentra íntimamente ligado con las reglas generales del recurso de apelación, y supone que quien impugna una decisión, solo lo hace en los aspectos que le resultan perjudiciales, de manera que no puede resultar desmejorado o empeorado como consecuencia exclusiva de la revisión del disenso.

Para el caso, quien presentó la apelación contra la sentencia condenatoria fue la Procuraduría General de la Nación, no el defensor de JOSÉ LUBIN HERNÁNDEZ GÓMEZ -ni él mismo-, por lo que no puede predicarse que el Tribunal

demandado tuviera que limitar su actuar a la cláusula constitucional que impide reformar en el principio protector establecido en favor del sindicato, para su decisión.

Así las cosas, no se evidencia que la sentencia condenatoria de segunda instancia proferida por el Tribunal Superior de Yopal constituya una irregularidad susceptible de amparo por vía constitucional, pues en los estrictos términos exigidos por la jurisprudencia para el caso de acciones de tutela contra decisiones judiciales, se observa que no se configura ningún defecto violatorio del debido proceso.

De manera que los razonamientos allí plasmados se advierten ajustados a derecho, pues se encuentran fundamentados en las disposiciones legales y la jurisprudencia sobre la materia. Así, su contraste con el caso concreto permite a la Sala alcanzar la misma conclusión.

El principio de autonomía de la función jurisdiccional - artículo 228 de la Constitución Política- impide al juez constitucional inmiscuirse en providencias como las controvertidas, las cuales hicieron tránsito a cosa juzgada, sólo porque el demandante no las comparte o tiene una comprensión diversa. Por consiguiente, ante la ausencia de vulneración o amenaza de garantías fundamentales del actor, no procede la protección constitucional que reclama.

Admitir en sede de tutela el debate planteado por la parte actora traduciría entender, equivocadamente desde luego, a la acción constitucional como tercera instancia de los procedimientos ordinarios, lo cual es ajeno por completo a su espíritu.

En consecuencia, al no advertirse la vulneración de los derechos fundamentales cuya protección se demanda, se negará el amparo pedido.

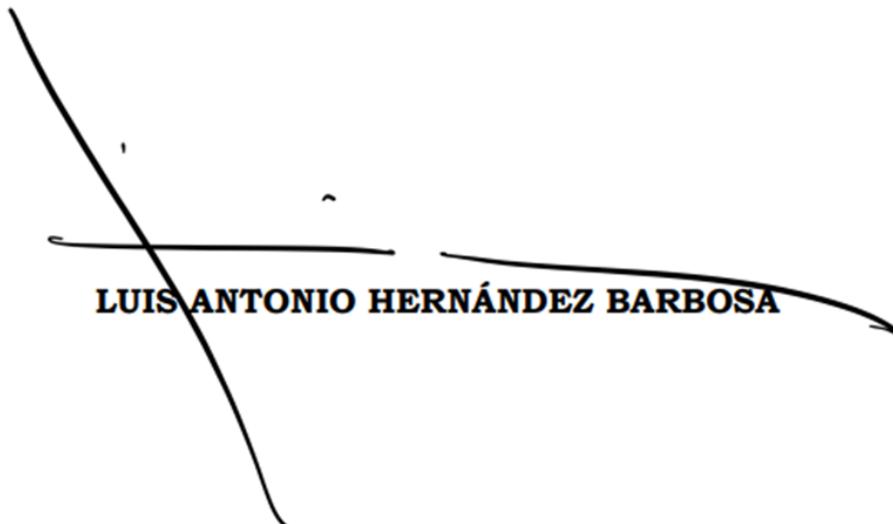
En mérito de lo expuesto, la Sala de Decisión de Tutelas 2 de la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

- 1. NEGAR** el amparo solicitado por JOSÉ LUBIN HERNÁNDEZ GÓMEZ, por las razones anotadas en precedencia.
- 2. NOTIFICAR** a los interesados en la forma prevista en el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.
- 3. REMITIR** el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión, una vez en firme.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.


HUGO QUINTERO BERNATE


LUIS ANTONIO HERNÁNDEZ BARBOSA

En permiso

FABIO OSPITIA GARZÓN

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA

Secretaria