

FABIO OSPITIA GARZÓN

Magistrado Ponente

STP6479 – 2020

Tutela de 2ª instancia No. 362/110338

Acta n° 177

Bogotá D.C., veintiséis (26) de agosto de dos mil veinte (2020).

VISTOS

Derrotada la ponencia presentada por el Magistrado Jaime Humberto Moreno Acero, resuelve la Sala la impugnación interpuesta a través de apoderado judicial por JOSÉ SANTIAGO CUERVO MAZO y ARLEY DARÍO JARAMILLO PIEDRAHÍTA contra el fallo proferido el 29 de abril de 2020 por la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Buga, que declaró improcedente la acción de tutela promovida contra el Juzgado Segundo Penal del Circuito Especializado y la Fiscalía Décima Especializada de la misma ciudad.

ANTECEDENTES Y FUNDAMENTOS DE LA ACCIÓN

Por hechos ocurridos el 24 de febrero de 2019, en la vía que de Cali conduce al municipio de Andalucía (Valle del Cauca), fueron capturados JOSÉ SANTIAGO CUERVO MAZO y ARLEY DARÍO JARAMILLO PIEDRAHÍTA cuando transportaban en un bus de servicio público, embalados en diez (10) lonas de colores, setenta (70) kilos de estacas o partes de tallo de la especie *erythroxylum coca*, comúnmente conocida como coca.

El 25 de febrero de 2019, ante el Juzgado Promiscuo Municipal con función de control de garantías de San Pedro, se concretaron las audiencias preliminares de legalización del procedimiento captura, legalización de la incautación, formulación de imputación y solicitud de imposición de medida de aseguramiento. La Fiscalía 39 Local de Tuluá - Valle, imputó cargos a los indiciados por el delito de conservación o financiación de plantaciones, tipificado en el inciso 2º del artículo 375 del Código Penal.

La Fiscalía 52 Local de Tuluá - Valle, presentó escrito de acusación que correspondió al Juzgado Tercero Penal del Circuito de la misma ciudad, despacho que se declaró sin competencia, siendo asignada la actuación al Juzgado Segundo Penal del Circuito Especializado de Buga.

Esta última autoridad judicial programó audiencia de formulación de acusación para el 26 de julio de 2019, no obstante, la fiscalía solicitó el cambio de naturaleza de la diligencia para introducir un preacuerdo suscrito con la defensa y los procesados, donde aceptaban responsabilidad a cambio de ser condenados en condición de cómplices, el cual fue aprobado en esa misma fecha por el Juzgado de conocimiento.

Al amparo del referido acuerdo, el juzgado profirió sentencia, mediante la cual condenó a JOSÉ SANTIAGO CUERVO MAZO y ARLEY DARÍO JARAMILLO PIEDRAHÍTA a cuarenta y ocho (48) meses de prisión, en calidad de cómplices de la conducta punible de conservación o financiación de plantaciones. La decisión no fue objeto de recursos.

El accionante considera que el juez de conocimiento valoró inadecuadamente las pruebas aportadas por el ente acusador, dado que los elementos incautados “palos, tallos o estacas sin hojas supuestamente de la mata de coca”, no estructuran la descripción contenida en la conducta punible prevista en el artículo 375 del Código Penal, de conformidad con la prueba pericial aportada a la acción constitucional.

Señaló, además, que sus prohijados no acudieron a los medios judiciales de impugnación

ordinarios, porque carecieron de una adecuada defensa técnica, pues el abogado defensor no realizó el análisis mínimo de los elementos materiales probatorios que fundamentaron la condena, especialmente, el concepto del ICA que adolecía de idoneidad técnica, para demostrar la materialidad de la conducta punible, lo que los llevó por ignorancia a la aceptación de los cargos y la consecuente sentencia condenatoria.

Argumentó que la providencia del 26 de julio de 2019, emitida por el Juzgado Segundo Penal del Circuito Especializado de Buga, adolece de los defectos:

i. fáctico, por errónea interpretación del artículo 375 del Código Penal, por un entendimiento incompatible con las circunstancias de fácticas, jurídicas y probatorias,

ii. de motivación, porque la sentencia de condena carece de un análisis profundo de las pruebas aportadas por la fiscalía, pues de haberse efectuado, la decisión hubiese sido improbar el preacuerdo por atipicidad de la conducta,

iii. desconocimiento del precedente, al no tener en cuenta las sentencias SP 7600-2015, radicación No. 44891 del 17 de junio de 2015, donde se discute una problemática similar, y STP 18405-2016, radicación No. 89511 del 13 de diciembre de 2016, respecto del principio de legalidad y favorabilidad.

Por estos hechos, solicitó amparar los derechos fundamentales del debido proceso (defensa técnica), igualdad, dignidad humana y acceso a la administración de justicia, y en consecuencia, anular el auto del 25 de febrero de 2019, emitido por el Juzgado Promiscuo

Municipal con Funciones de Control de Garantías de San Pedro, que impuso medida de aseguramiento intramural a JOSÉ SANTIAGO CUERVO MAZO y ARLEY DARÍO JARAMILLO PIEDRAHÍTA y la sentencia condenatoria del 26 de julio de 2019, proferida por el Juzgado Segundo Penal del Circuito Especializado de Buga, Valle y otorgar la libertad inmediata a los citados.

#### INFORMES RENDIDOS POR LOS ACCIONADOS

La Fiscalía Décima Especializada de Buga solicitó negar el amparo constitucional en atención a los efectos de cosa juzgada y el principio de seguridad jurídica, y a que la actuación y la decisión fueron respetuosas de los derechos fundamentales de los condenados y el preacuerdo se ciñó a las prerrogativas establecidas por el artículo 348 del Código Penal, sin que se advirtieran vicios de consentimiento en la verificación del mismo.

El Juzgado Segundo Penal del Circuito Especializado de Buga argumentó la inexistencia del hecho vulnerador alegado en la demanda constitucional, en cuanto la decisión de condena se fundamentó en la prueba mínima científica requerida y la voluntad de los procesados de aceptar la responsabilidad penal por el delito enrostrado, contando con el debido asesoramiento de un profesional del derecho.

El abogado Francisco José Valencia, defensor contractual de los accionantes en el proceso penal, dijo que desde un principio los sentenciados y sus familiares fueron conocedores de las consecuencias jurídicas de suscribir un preacuerdo, como lo era la emisión de una sentencia de condena y la imposición de prisión intramural. Para esa oportunidad, no se le habilitó, como ahora lo hacen con el abogado que interpuso la tutela, con medios para obtener prueba pericial sobre los tallos de coca incautados.

Por tanto, cumplió con el ejercicio de su defensa técnica de acuerdo con las posibilidades brindadas por los procesados. Coadyuva la petición del nuevo abogado en la medida que existe una nueva prueba que en su oportunidad se desconocía, soportada en un informe

pericial conseguido por el accionante.

El Juzgado Segundo de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Buga guardó silencio.

## EL FALLO IMPUGNADO

A través de sentencia del 29 de abril de 2020, la Sala Penal del Tribunal Superior de Buga declaró improcedente el amparo.

Argumentó que la acción constitucional incumple el presupuesto de subsidiariedad, habida cuenta que los accionantes contaban con recursos para controvertir la sentencia proferida por el Juzgado Segundo Penal del Circuito Especializado de Buga, además que el proceso penal se adelantó con respeto de sus garantías superiores, y que los accionantes contaron con un defensor contractual, quien los asesoró de las consecuencias jurídicas del preacuerdo suscrito con la fiscalía.

Adicionalmente precisó que, si el actual apoderado cuenta con una prueba que pueda traer consecuencias favorables a los asistidos, tiene la alternativa de interponer acción de revisión.

## LA IMPUGNACIÓN

El apoderado judicial de los demandantes impugnó el fallo y reiteró los argumentos expuestos en la demanda de tutela. Agregó que en este caso no sería procedente la formulación de una acción de revisión, pues la defensa no cuenta con prueba nueva en la que pueda sustentar la causal 3 del artículo 192 del C. de P.P.

## CONSIDERACIONES DE LA CORTE

### Competencia

De acuerdo con lo previsto en el artículo 32 del Decreto 2591 de 1991, la Sala es competente para desatar la segunda instancia respecto de la decisión adoptada por el Tribunal Superior de Buga.

#### Problema jurídico

Corresponde determinar a la Sala si la acción de tutela resulta admisible por satisfacer los requisitos para su viabilidad contra actuaciones y decisiones judiciales y, de ser así, establecer si en el proceso penal adelantado contra los accionantes por el Juzgado Segundo Penal del Circuito Especializado de Buga se vulneró la garantía superior de la defensa técnica.

#### Análisis del caso

Dispone el artículo 86 de la [Constitución Política](#), y así lo reitera el artículo 1º del Decreto en cita, que la acción de tutela tiene por objeto la protección efectiva e inmediata de los derechos fundamentales, cuando sean amenazados o vulnerados por la conducta activa u omisiva de las autoridades públicas o los particulares.

Se caracteriza por ser un trámite subsidiario e informal, que tiene lugar ante la ausencia de otro medio de defensa que permita la protección del derecho fundamental, o cuando existiendo carece de eficacia para su protección. Y excepcionalmente, para evitar la materialización de un perjuicio irremediable.

Ahora bien, cuando la acción se dirige contra decisiones o actuaciones judiciales, es necesaria la satisfacción de los requisitos generales y las causales específicas para la procedencia excepcional de la tutela, definidos por la Corte Constitucional a partir de la sentencia C - 590 de 2005.

En cuanto a las causales genéricas, se deben examinar los presupuestos de subsidiariedad

e inmediatez, que el asunto revista importancia constitucional, la trascendencia del yerro en la decisión -si lo censurado es una irregularidad de orden procesal-, y que no se trate de sentencias de tutela.

De cumplirse lo anterior, corresponde acreditar la materialización de por lo menos una de las causales específicas de procedencia, originadas en vías de hecho por defecto orgánico, procedimental, fáctico, sustantivo, de motivación, por error inducido, por desconocimiento del precedente o por violación directa de la Constitución.

En el caso concreto, el amparo se dirige a cuestionar la sentencia condenatoria del 26 de julio de 2019, proferida por el Juzgado Segundo Penal del Circuito Especializado de Buga, contra JOSÉ SANTIAGO CUERVO MAZO y ARLEY DARÍO JARAMILLO PIEDRAHÍTA, por el delito de conservación o financiación de plantaciones, tipificado en el artículo 375, inciso 2° del Código Penal, en virtud de un preacuerdo suscrito con la Fiscalía.

La información aportada en el trámite de la acción pone de presente, sin embargo, que ni la defensa ni los procesados impugnaron esta decisión, no obstante que en su contra procedía el recurso de apelación, y eventualmente el de casación, de llegarse a proferir un fallo confirmatorio en segunda instancia, de conformidad con lo previsto en los artículos 176 y 181 de la Ley 906 de 2004.

Esto torna prima facie improcedente la acción de tutela, en virtud del carácter subsidiario de la misma, que determina que el amparo no resulta posible cuando (i) el asunto está en trámite, (ii) no se han agotado los medios de defensa judicial ordinarios y extraordinarios, y (iii) se utiliza para revivir etapas procesales en donde se dejaron de emplear los recursos previstos en el ordenamiento jurídico (sentencia T-016/19).

El apoderado judicial de JOSÉ SANTIAGO CUERVO MAZO y ARLEY DARÍO JARAMILLO PIEDRAHÍTA sostiene que la omisión de interponer la alzada obedeció a una inadecuada defensa técnica, que conllevó a la aceptación de cargos de sus representados por vía de la

negociación con la Fiscalía, pero quien dirigió la defensa explicó que tanto ellos como su familia fueron debidamente informados de sus consecuencias.

También afirma que el fallo adolece de defectos fácticos, de motivación y desconocimiento del precedente, pero toda la alegación termina orientándose a cuestionar la decisión del defensor anterior de suscribir un acuerdo con la fiscalía, por considerar que la conducta es atípica y que los estudios realizados por el ICA, a instancias del ente acusador, sobre la naturaleza de los elementos vegetales hallados en poder de los procesados, resultaban inidóneos para proferir fallo de condena.

En relación con esta clase de ataques, la Sala ha sostenido que las simples diferencias de criterios en torno a la manera como debió cumplirse la asistencia profesional, no bastan para afirmar la violación del derecho a la defensa técnica, ni mucho menos para invocar la intervención del juez constitucional. Sobre esta temática, la Corporación, en decisión SP del 18 de enero de 2017, Radicado 48128, señaló lo siguiente:

“La violación al derecho a la defensa real o material, se configura por el absoluto estado de abandono del defensor, esto es, una situación de indefensión generada por la inactividad categórica del abogado, por lo que no basta, de cara a la prosperidad del cargo, con la simple convicción de que la asistencia del profesional del derecho pudo haber sido mejor, toda vez que se tiene decantado que la estrategia defensiva varía según el estilo de cada profesional, en el entendido de que no existen fórmulas uniformes o estereotipos de acción. Es decir, la simple disparidad de criterios sobre un punto no tiene la fuerza de configurar una violación al estudiado derecho.”

Adicionalmente a esto, el abogado que asistió a los procesados, explicó que después de evaluar los elementos materiales probatorios, la evidencia física y la información legalmente obtenida por el órgano acusador, consideró que la mejor estrategia era llegar a una negociación con la Fiscalía, cuyas consecuencias jurídicas fueron expuestas a los

procesados y a sus familiares, en diversas oportunidades, con los resultados conocidos.

Tampoco se encuentra que la prueba tenida en cuenta por el juzgado de conocimiento para sustentar la decisión de condena incumpla los estándares mínimos de conocimiento requeridos para desvirtuar la presunción de inocencia, conforme a lo establecido en el artículo 327 del estatuto procesal penal, ni que el fallo contraría los precedentes judiciales que cita el accionante.

Si bien es cierto una de los precedentes que menciona alude al tema de las plantaciones, el caso no guarda identidad con el que aquí se estudia. Y tampoco se advierte que el fallo adolezca de defectos de motivación que impidan conocer los fundamentos fácticos, probatorios y jurídicos que lo sustentan.

En tales condiciones, resulta clara la improcedencia de la tutela, de una parte, por incumplir el presupuesto de subsidiariedad, dado que no se hizo uso de los recursos que el ordenamiento jurídico ofrecía para la defensa de los derechos, y de otra, porque no se acredita la actualización de las vías de hecho denunciadas, y porque la discrepancia de criterios en torno a la estrategia defensiva no fundamenta la ausencia de defensa técnica.

En este contexto, la decisión cuestionada se torna intangible, por cuanto el juez de tutela no puede, en virtud del principio de autonomía de la función jurisdiccional (artículo 228 de la Carta Política) que ampara sus actuaciones y decisiones, intervenir para modificarla, solo porque la accionante no la comparte, o tiene una comprensión diversa de la del funcionario.

Importante es recordar que los institutos de los allanamientos y los preacuerdos se rigen por el principio de irretractabilidad, que impiden deshacerse de lo convenido, y que en este escenario no es posible reabrir espacios de discusión alrededor de los aspectos admitidos o acordados, a menos que se acredite que son violatorios de garantías fundamentales, aspecto que se impone probar por parte de quien lo alega.

Se confirmará, por tanto, la providencia impugnada.

#### Doble conformidad

En el proyecto derrotado se planteaba que el amparo constitucional resultaba procedente por la necesidad de proteger la garantía de doble conformidad, pues se acogía la tesis que una sentencia condenatoria solo tiene efectos vinculantes si ha sido confirmada por una autoridad judicial superior, distinta del juez que profirió la decisión en primer grado.

Se consignaba que a partir de este Acto Legislativo 01 de 2018 y lo dispuesto en el artículo 29 de la Constitución Nacional, “toda persona se presume inocente mientras no se le haya condenado con sentencia proferida por dos autoridades diferentes” y, por tanto, que mientras no existan dos sentencias proferidas dentro del mismo proceso por distinta autoridad, ambas de carácter condenatorio, no es posible tener por desvirtuado el principio de presunción de inocencia.

Esto conducía a que se declarara la procedencia de la tutela, no por las razones expuestas por el accionante, sino para hacer efectiva la garantía de doble conformidad, en atención a que en el presente caso solo se contaba con una sentencia de condena.

Frente este planteamiento, la Sala mayoritaria, en la sentencia ST el 13 de mayo de 2020, Radicado 107724, reiterada en la STP3518-2020, Radicado 109529 del 27 de mayo siguiente, entre otras, hizo las siguientes precisiones:

“En este contexto, la decisión cuestionada se torna intangible, por cuanto el juez de tutela no puede, en virtud del principio de autonomía de la función jurisdiccional (artículo 228 de la Carta Política) que ampara sus actuaciones y decisiones, intervenir para modificarla, solo porque la accionante no la comparte, o tiene una comprensión diversa de la del funcionario.

El garantismo es una ideología jurídica que expresa una forma de comprender, interpretar y explicar el derecho. Una manera de realizarla es interpretando la ley como expresión del conjunto de principios constitucionales y del complejo normativo internacional de los derechos humanos. Bajo esa comprensión, además de su coherencia lingüística, la ley penal debe realizar los valores y principios que definen el programa penal de la Constitución, entre los cuales se destacan la dignidad, la presunción de inocencia, y el debido proceso, noción en la cual se incluye el derecho a impugnar la sentencia condenatoria.

El Juez está en la obligación de decidir los asuntos con base esa axiología y en principios jurídicos y aún políticos, con el fin de conferirle el mayor grado de legitimidad a la respuesta que se ofrece a la desviación penal. Pero lo que no se puede aceptar es que en su nombre se modulen los textos superiores y legales para conferirle un cierto toque de filantropía a la interpretación judicial, fusionando normas con el objeto de crear enunciados que la Constitución Política no prevé, para dispensar en su nombre respuestas problemáticas e inaceptables.

Así, en el proyecto se pretende conjugar el artículo 29 Superior y el Acto Legislativo 01 de 2018, para formular una máxima según la cual la sentencia condenatoria es obligatoria solo si dos autoridades judiciales distintas se han pronunciado en similar sentido, un enunciado a nivel de principio que dejaría en vilo innumerables decisiones judiciales, creando un caos judicial de consecuencias impredecibles. Para citar solo un ejemplo, las sentencias por allanamiento a cargos o aprobatorias de acuerdos entre el procesado y fiscalía, proferidas por Jueces Penales Municipales, Penales de Circuito o Tribunales, y que excepcionalmente son apeladas, estarían en duda y su legitimidad en problemas, por cuenta de este “nuevo principio.” También las dictadas en juicios ordinarios y que por voluntad de las partes, o por otra razón cualquiera igualmente admisible, no fueron apeladas. De aceptar esa visión se estaría ante un estado de cosas inconstitucional de veras incomprensible.

No es así. La teoría de la doble conformidad, diseñada para garantizar la discusión contra

decisiones que al tiempo que imponen por primera vez una condena carecen de recursos ordinarios, como acontece, por ejemplo, con las decisiones que por primera vez dicta un Tribunal al resolver un recurso de apelación contra una sentencia absolutoria, o como sucedía contra las que en única instancia dictaba la Corte contra aforados constitucionales, y que dio lugar a la expedición del Acto legislativo número 01 de 2018, para colmar un déficit de protección a la posibilidad de controvertir decisiones condenatorias que se profieren por primera vez, es inaplicable en el presente caso y a situaciones similares.

En efecto, en la sentencia C 792 de 2014, la Corte Constitucional consideró que “se configura una omisión legislativa en el régimen procesal penal previsto en la Ley 906 de 2004, por la inexistencia de un recurso idóneo que materialice el derecho a la impugnación en todos aquellos casos en que, en el marco de un proceso penal, el juez de primera instancia absuelve al condenado, y el juez de segunda instancia revoca el fallo anterior e impone por primera vez una condena.” En tal sentido resolvió: “Declarar la inconstitucionalidad parcial con efectos diferidos, de las normas acusadas de la Ley 906 de 2004, en cuanto omitieron la posibilidad de impugnar todas las sentencias condenatorias, y declarar exequible el contenido positivo de esas mismas disposiciones.”

Esto quiere decir que los artículos 20, 32, 161, 179B, 194 y 481 de la Ley 906 de 2004, que corresponden a las normas examinadas en la Sentencia C 792 de 2014, son constitucionales en cuanto propician sin restricciones el derecho a impugnar las sentencias condenatorias que se profieren por primera vez, como ocurre con las dictadas por los jueces penales municipales, jueces penales del circuito y Tribunales en primera instancia. De manera que estas situaciones, en su sentido positivo, no tienen relación con el Acto Legislativo 01 de 2018, diseñado expresamente para superar el contenido negativo de las normas de la Ley 906 de 2004 mencionadas.

De otra parte, la ponencia derrotada se ampara en la distinción que existe entre el derecho a la impugnación y la doble instancia, para cubrir ofensas inexistentes a derechos

fundamentales. Si bien eso es así, como lo expresó la Corte Constitucional en la sentencia C792 de 2014, en dicha decisión también se expuso que en el régimen ordinario la doble instancia a la cual se accede a través del recurso de apelación, es un medio de realización del derecho a la impugnación.

En ese sentido, en la sentencia indicada, la Corte Constitucional expresó lo siguiente:

“Sin perjuicio de lo anterior, ambos imperativos coinciden en la hipótesis específica en la que, (i) en el contexto de un juicio penal, (ii) el juez de primera instancia (iii) dicta un fallo condenatorio. En este supuesto fáctico, el ejercicio del derecho a la impugnación activa la segunda instancia, y se convierte, entonces, en la vía procesal que materializa el imperativo de la doble instancia judicial, y a la inversa, con la previsión de juicios con dos instancias se permite y se asegura el ejercicio del derecho a la impugnación.”

De manera que, en estos casos, la independencia absoluta entre el derecho a la impugnación y la apelación y la doble instancia es aparente y no se puede con fundamento en una autonomía inexistente, extender efectos que el derecho a impugnar no tiene, como si en los juicios ordinarios, el recurso de apelación no permitiera controvertir sin ninguna limitación los aspectos fácticos, probatorios y jurídicos de la sentencia condenatoria, que es precisamente en lo que consiste el derecho a la impugnación.

Quinto. Para salir al paso a la posibilidad de considerar la impugnación como derecho fundamental cuya eficacia supondría, según la ponencia mencionada, la mediación oficiosa del funcionario judicial, hasta el punto que si el condenado no interpone recursos se debería propiciar la revisión de la decisión condenatoria por una instancia superior, igualmente si no se la recurre oportunamente, o incluso si se desiste después de haberla impugnado, se debe señalar que esa posibilidad solo es posible a partir de una inadecuada comprensión del concepto de derechos fundamentales.

Los derechos subjetivos hacen referencia a un ámbito de soberanía individual. En ese

ámbito, la idea de derechos basada en la autonomía no puede evitar los conflictos entre opciones, valores, propósitos y proyectos. Por lo tanto, al pasar por alto la dimensión de la autonomía de la voluntad al interpretar el contenido de los derechos, dicho proyecto de decisión termina por arrojarse la facultad de intervenir oficiosamente en donde el procesado no quiere que intervenga, como cuando decide voluntariamente que su caso no sea revisado, aun teniendo la posibilidad de hacerlo.

En ese contexto, véase que en la sentencia C 792 de 2014, el derecho a impugnar la sentencia condenatoria se concibió como un derecho subjetivo del condenado, es decir, como una facultad que depende de su albedrío, pensado para cubrir un déficit de protección procesal y sustancial frente a decisiones condenatorias inimpugnables a través del sistema de recursos ordinarios, una situación que en ningún caso se presenta en los casos en donde quien dicta la primera decisión de ese tipo es un Juez, como ocurre ahora, y no como un recurso oficioso.

En efecto, al referirse al núcleo del derecho, la Corte Constitucional en la sentencia C 792 de 2014, señaló:

“El derecho a la impugnación otorga la facultad a las personas que han sido condenadas en un juicio penal controvertir el fallo incriminatorio ante una instancia judicial distinta de quien dictó la providencia, es decir, para atacar las bases y el contenido de la sentencia que determina su responsabilidad penal y que le atribuye la correspondiente sanción.”

Por esta razón, en el numeral 7 del artículo 3 del acto Legislativo Número 1 de 2018, que reformó el artículo 235 de la [Constitución Política](#), expresamente se señaló lo siguiente:

“Resolver, a través de una Sala integrada por tres Magistrados de la sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia y que no hayan participado en la decisión, conforme lo determine la ley, la solicitud de doble conformidad judicial de la primera condena de la sentencia proferida por los restantes magistrados de dicha Sala en los asuntos a que se

refieren los numerales 1,3,4, 5 y 6 del presente artículo o de los fallos que en esas condiciones profieran los Tribunales Superiores o Militares.”

Como se puede observar, desde el nivel constitucional, se delineó que la impugnación no es un recurso oficioso sino rogado y de allí la expresión “solicitud” empleada en el texto, que hace énfasis en la necesidad de que la revisión de la sentencia condenatoria sea la consecuencia de un acto de parte y no un examen oficioso a manera de una consulta abiertamente improcedente desde esta perspectiva.

Por consiguiente, a partir de una interpretación del texto constitucional, la necesidad de la “solicitud” como condición de procedibilidad para que la primera sentencia condenatoria sea revisada, no se circunscribe únicamente a los procesos señalados en el artículo constitucional citado, sino a todas las actuaciones procesales en las que se haya dictado una providencia condenatoria por primera vez.

De manera que ante ese escenario, pensar que ante una sentencia condenatoria que puede ser controvertida por los medios judiciales que posibilitan con amplitud su revisión, opera automáticamente la impugnación, es inconcebible desde los fundamentos dogmáticos del derecho a impugnar la sentencia condenatoria.

Sexto. Por último, no hay que confundir los temas y efectos de las decisiones para optar por conclusiones similares en casos diferentes. Así, en la sentencia SU 373 de 2019, la Corte Constitucional se ocupó de situaciones en las que al condenado se le limitó la posibilidad de impugnar el fallo proferido en única instancia, una situación distinta a la que se estudia, por lo cual los escenarios fácticos y jurídicos son sin duda totalmente desiguales e impiden por esa razón sacar reglas uniformes.

En síntesis, una interpretación desde los textos constitucionales, apegada a la más genuina lectura del derecho a impugnar la primera sentencia condenatoria y a su eficacia material, tal como además lo conciben los más elevados estándares internacionales, no se puede

deformar para fomentar soluciones que afectan la esencia misma del sistema de justicia y las finalidades supremas del proceso penal”.

Desde esta perspectiva, se concluye que la garantía de doble conformidad no opera en forma automática, sino que está supeditada al cumplimiento de las cargas procesales de interposición y debida sustentación del recurso respectivo, condiciones que en el presente caso no se cumplieron, porque los accionantes no interpusieron ni sustentaron el recurso de apelación contra el fallo de primer grado, expresando a través de su silencio conformidad con lo decidido.

En mérito de lo expuesto, la CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, SALA DE CASACIÓN PENAL, Sala Segunda de Decisión de Tutelas, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

#### R E S U E L V E:

1. Confirmar el fallo proferido por la Sala Penal del Tribunal Superior de Buga, el 29 de abril de 2020.

2. Remitir las diligencias a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

Notifíquese y cúmplase

PATRICIA SALAZAR CUÉLLAR

Presidente

Salvo voto

JOSÉ FRANCISCO ACUÑA VIZACAYA

GERSON CHAVERRA CASTRO

Salvo voto

EUGENIO FERNÁNDEZ CARLIER

LUIS ANTONIO HERNÁNDEZ BARBOSA

Salvo voto

JAIME HUMBERTO MORENO ACERO

FABIO OSPITIA GARZÓN

EYDER PATIÑO CABRERA

HUGO QUINTERO BERNATE

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA

Secretaria