

PATRICIA SALAZAR CUÉLLAR

Magistrada Ponente

STP1979-2021

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

Acta 38

Bogotá D. C., veintitrés (23) de febrero de dos mil veintiuno (2021).

VISTOS

Se pronuncia la Sala sobre la impugnación interpuesta por la apoderada de HENRY ARMANDO MOSQUERA BURBANO contra el fallo proferido el 9 de diciembre de 2020 por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, que declaró improcedente la acción de tutela.

ANTECEDENTES Y FUNDAMENTOS

HENRY ARMANDO MOSQUERA BURBANO, mediante apoderada judicial, promovió acción de tutela contra el Consejo Seccional de la Judicatura de Nariño, la Sala Jurisdiccional Disciplinaria y el Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario (INPEC), Seccional Nariño, por la presunta violación de sus derechos fundamentales. Al trámite se vinculó al cabildo indígena del resguardo AWA WAN MAKNA –UNIÓN LA DORADA –municipio de San Miguel - Putumayo, al Juzgado Cuarto Penal del Circuito de Pasto, y a las demás partes e intervinientes en el proceso penal radicado 2020 -00058.

Los hechos en que se fundamenta la demanda de amparo fueron sintetizados por el a quo de la siguiente manera:

En lo que interesa al escrito de tutela, refiere que es indígena, perteneciente al Resguardo Awa Wan Makna –Unión La Dorada, del Municipio de San Miguel –Putumayo; que el 30 de junio de 2020, fue detenido por la Policía Nacional de Carreteras, cuando conducía un vehículo en el municipio de Taminango –Nariño, en el que, transportaba 29 kilogramos de

marihuana.

Indica que, por lo anterior, cursa un proceso penal en su contra, en el Juzgado Cuarto Penal del Circuito de Pasto; que se encuentra recluido en el Comando de Policía del Corregimiento de El Remolino -Municipio de Taminango, por la investigación de la comisión del presunto delito de tráfico, fabricación o porte de estupefacientes.

Asevera, que la Gobernadora del Cabildo Indígena del referido Resguardo, solicitó a la Fiscalía General de la Nación, que el aquí accionante sea puesto a disposición de dicho Cabildo, para su juzgamiento, a través de la Jurisdicción Especial Indígena y para su detención en el Centro de Armonización y de Reflexión, del cual disponen en el Resguardo, sin que, a la fecha de la interposición de la acción, se haya acogido su petición.

Solicita que se remita la investigación penal al Cabildo Indígena del Resguardo que integra, a fin de que sea investigado y juzgado bajo el marco de la Jurisdicción Especial Indígena, y que, en consecuencia, se ordene al Consejo Seccional de la Judicatura de Nariño, disponer su traslado.

EL FALLO IMPUGNADO

La Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, en fallo de 9 de diciembre de 2020, declaró improcedente la acción de tutela al considerar que cuando se promovió ya estaba adelantándose ante la Sala Jurisdiccional Disciplinaria el conflicto positivo de competencia en el que se debe resolver el asunto planteado en la demanda tutelar, por lo

que no se cumple el requisito de subsidiaridad por falta de agotamiento de los mecanismos judiciales de defensa.

LA IMPUGNACIÓN

La apoderada de HENRY ARMANDO MOSQUERA BURBANO sustenta la impugnación del fallo de primera en que acudió a la acción de tutela porque desconocía el estado del trámite del conflicto de competencia que propuso al juez penal, y no ha sido notificada de alguna determinación adoptada al respecto.

Añadió que ha pasado un plazo razonable desde que se presentó el conflicto de competencia, el 7 de septiembre de 2020, sin que se tenga conocimiento de la decisión adoptada sobre el mismo y la demora en resolverlo ocasiona riesgos para la salud del accionante.

Sostuvo que como no ha sido dejado a disposición de la autoridad indígena, el accionante se encuentra hacinado en una celda en el Comando de Policía de El Remolino, municipio de Taminango, sin los protocolos de bioseguridad y ante la amenaza de un perjuicio irremediable por posibles afecciones a su salud, integridad personal y vida ocasionadas por la pandemia del Covid 19, pues el INPEC no se ha hecho responsable del detenido.

Concluyó que en este caso si está justificada la intervención del juez de tutela porque existe una vulneración de los derechos fundamentales al debido proceso, en su modalidad del derecho a ser juzgado por el juez natural, a la igualdad, de acceso a la administración de justicia, a la vida, a la salud, a la integridad personal y a la dignidad humana de HENRY ARMANDO MOSQUERA BURBANO.

CONSIDERACIONES DE LA CORTE

1. De conformidad con lo establecido en el artículo 32 del Decreto 2591 de 1991, la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia es competente para resolver la impugnación presentada por el accionante contra el fallo proferido por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, el 9 de diciembre de 2020.

2. En este caso, HENRY ARMANDO MOSQUERA BURBANO, mediante apoderada, solicita que se ordene al Consejo Seccional de la Judicatura de Nariño el traslado de la investigación penal n° 527866000537202000058 (00482), adelantada en su contra, al Cabildo Indígena del Resguardo Awa Wan Makna -Unión La Dorada, ubicado en el municipio de San Miguel, Putumayo, el cual considera que es el juez natural competente y, como consecuencia de lo anterior, se disponga su traslado al Centro de Armonización y de Reflexión en el referido Resguardo.

El a quo declaró improcedente el amparo al considerar que no se cumple el requisito de

subsidiariedad dado que, para esa fecha, estaba por definirse el conflicto de competencias entre jurisdicciones que, para el momento de proferirse el fallo, estaba a cargo de la Sala Jurisdiccional Disciplinaria.

En este contexto corresponde establecer si la acción de tutela promovida por HENRY ARMANDO MOSQUERA BURBANO cumple los requisitos generales y especiales de procedibilidad, y, si así lo hace, se determinará si en el desarrollo del proceso penal 527866000537202000058 (00482), adelantado en su contra por el presunto delito de Tráfico, fabricación o porte de estupefacientes, se está desconociendo el principio de juez natural, y violando los derechos fundamentales al debido proceso, acceso a la administración de justicia, igualdad, salud y vida en condiciones dignas.

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

Han de recordarse, para la solución del caso, los requisitos de procedencia de la acción de amparo contra providencias judiciales¹.

Tales requisitos generales de procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales contemplan, que la cuestión que se discuta resulte de evidente relevancia constitucional. Además, que se hayan agotado todos los medios – ordinarios y extraordinarios – de defensa judicial al alcance de la persona afectada, salvo que se trate de evitar la consumación de un perjuicio irremediable.

Igualmente, exige la jurisprudencia que se cumpla el requisito de la inmediatez, el cual impone que la tutela se haya instaurado en un término razonable y proporcionado a partir del hecho que originó la vulneración; así mismo, cuando se trate de una irregularidad procesal, debe quedar claro que la misma tiene un efecto decisivo o determinante en la sentencia que se impugna y que afecta los derechos fundamentales de la parte actora.

Además, que el accionante «identifique de manera razonable tanto los hechos que generaron la vulneración como los derechos vulnerados y que hubiere alegado tal vulneración en el proceso judicial siempre que esto hubiere sido posible»². Y finalmente, que no se trate de sentencias de tutela.

De otra parte, los requisitos de carácter específico han sido reiterados en pacífica jurisprudencia a partir de la sentencia C-590/05. Estos son: (i) defecto orgánico³; (ii) defecto procedimental absoluto⁴; (iii) defecto fáctico⁵; (iv) defecto material o sustantivo⁶; (v) error inducido⁷; (vi) decisión sin motivación⁸; (vii) desconocimiento del precedente⁹; y (viii) violación directa de la Constitución.

Desde la decisión CC C-590/05 ampliamente referida, la procedencia de la tutela contra una providencia emitida por un juez de la República se habilita, únicamente, cuando superado el filtro de verificación de los requisitos generales, se configure al menos uno de los defectos específicos antes mencionados.

4. Ahora bien, el reclamo del accionante no tiene vocación de prosperar porque no se satisface la condición de subsidiariedad, como requisito general de procedencia de la tutela contra providencias judiciales.

Esto, en razón a que no se han agotado todos los mecanismos judiciales de carácter ordinario dispuestos por el legislador, toda vez que, a partir de la solicitud de traslado de la investigación a la jurisdicción especial indígena, realizada por la parte actora, se remitió la actuación a la Sala Jurisdiccional Disciplinaria para definir el conflicto de competencias entre distintas jurisdicciones, el cual aún está actualmente en curso.

En efecto, contra HENRY ARMANDO MOSQUERA BURBANO se inició la investigación penal CUI 527866000537202000058 y, en desarrollo de la misma, se le impuso medida de aseguramiento de detención preventiva, la cual está cumplimiento en el Comando de Policía del Corregimiento de El Remolino, Municipio de Taminango.

En la audiencia de acusación desarrollada en el Juzgado Cuarto Penal del Circuito de Pasto, el 7 de octubre de 2020, la parte actora presentó impugnación de la competencia del Juzgado Cuarto Penal del Circuito de Pasto, por lo que la actuación fue remitida a la Sala Jurisdiccional Disciplinaria para que decidiera al respecto, al tratarse de un conflicto entre jurisdicciones.

Mediante providencia de 19 de noviembre de 2020 la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura decidió abstenerse de resolver el conflicto de competencias entre el Cabildo Indígena del Resguardo Awa Wan Makna -Unión La Dorada y el Juzgado Cuarto Penal del Circuito de Pasto, en razón a que el mismo no estaba debidamente trabado.

La extinta Sala Jurisdiccional Disciplinaria argumentó en su decisión lo siguiente:

“esta sala observa que no existe una colisión de jurisdicciones traída ante esta superioridad por los despachos judiciales, pues esta actuación se originó por petición realizada por el defensor de confianza de los señores HENRY ARMANDO CABEZAS BURBANO y CARLOS ALBERTO CABEZAS, quien manifestó que la competencia recaía en la Jurisdicción Especial Indígena, como quiera que los imputados pertenecen al CABILDO INDIGENA AWA WAN MANKNA - LA UNIÓN LA DORADA DEL MUNICIPIO DE SAN MIGUEL, considerando que de su exposición realizada en la audiencia de formulación de acusación se cumplen los elementos que configuran el fuero indígena.

[...]

En consecuencia, la Ley indica de manera palmaria la competencia de la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura para resolver conflictos entre diferentes jurisdicciones, lo cual no ocurre en el presente caso, pues aquí solamente existe una manifestación del apoderado de confianza de los imputados, quien solicitó asignar el proceso penal a la Jurisdicción Especial Indígena, por cuanto sus asistidos pertenecen al CABILDO INDIGENA AWA WAN MANKNA - LA UNIÓN LA DORADA DEL MUNICIPIO DE SAN MIGUEL, por lo cual no se cuenta en la presente actuación con el pronunciamiento del otro

extremo judicial y el juzgado que adelanta la investigación tampoco se ha declarado incompetente para seguir con la investigación.

[...] por lo anterior esta colegiatura se abstendrá de resolver la presente petición, enviada a esta Corporación por el JUZGADO CUARTO PENAL DEL CIRCUITO DE CONOCIMIENTO DE PASTO, y ordenará la devolución de las presentes diligencias al Juzgado de origen para los fines pertinentes”.

Así las cosas, la actuación regresó al citado juzgado con el fin de que se pronuncie respecto de la impugnación de competencia efectuada por el apoderado del accionante, de manera que aún debe definirse el conflicto por la autoridad judicial competente. Por ende, la vigencia de un mecanismo ordinario de defensa excluye la intervención del juez de tutela.

Además, es preciso tener en cuenta que, en virtud del artículo 14 del Acto Legislativo 2 de 2015, que modificó el artículo 241 de la [Constitución Política](#), ahora corresponde a la Corte Constitucional dirimir los conflictos de competencia entre distintas jurisdicciones, función que venía desarrollando la mencionada Sala Jurisdiccional Disciplinaria¹⁰ hasta su desaparición el pasado 13 de enero, cuando se conformó la Comisión Nacional de Disciplina Judicial.

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

A partir de ésta fecha, como lo indicó la Corte Constitucional en el Auto A278 de 2015, “los conflictos de competencia entre distintas jurisdicciones deberán ser remitidos a la Corte Constitucional en el estado en que se encuentren”.

De manera que de subsistir el conflicto de competencia entre jurisdicciones después de que el Juzgado Cuarto penal del Circuito de Pasto y la autoridad de la Jurisdicción Especial Indígena se pronuncien, el debate deberá trasladarse a la mencionada Corte.

Así las cosas, toda vez que el trámite del conflicto de competencias entre jurisdicciones – en el cual se deben zanjar los hechos que motivan la acción de tutela– se encuentra en curso, la acción de tutela es improcedente, dado que ese es el medio previsto en la Constitución para definir el conflicto entre la jurisdicción penal ordinaria y la jurisdicción especial indígena.

Hacer un pronunciamiento encaminado a definir la competencia por parte de ésta Corporación, y en sede de tutela, resultaría una intromisión y sustitución de las funciones asignadas a los precitados despachos judiciales y a la Corte Constitucional.

Por consiguiente, como la finalidad de la acción de tutela no es la de servir de instancia alternativa o adicional a los medios judiciales de defensa, se confirmará la decisión impugnada, que declaró improcedente la demanda de amparo.

En mérito de lo expuesto, la SALA DE DECISIÓN DE ACCIONES DE TUTELA 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,

RESUELVE

1. CONFIRMAR el fallo impugnado.
2. NOTIFICAR esta providencia de conformidad con 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,

PATRICIA SALAZAR CUÉLLAR

JOSÉ FRANCISCO ACUÑA VIZCAYA

EUGENIO FERNÁNDEZ CARLIER

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA

Secretaria

1 «En el marco de la doctrina de la procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales, comprende tanto las sentencias como los autos que son proferidos por las autoridades judiciales.» (T-343/12).

2 Ibídem.

3 “que se presenta cuando el funcionario judicial que profirió la providencia impugnada, carece, absolutamente, de competencia para ello”.

4 “cuando el juez actuó completamente al margen del procedimiento establecido”.

5 “cuando el juez carece del apoyo probatorio que permita la aplicación del supuesto legal en el que se sustenta la decisión”.

6 “se decide con base en normas inexistentes o inconstitucionales o que presentan una evidente y grosera contradicción entre los fundamentos y la decisión”.

7 “cuando el juez o tribunal fue víctima de un engaño por parte de terceros y ese engaño lo condujo a la toma de una decisión que afecta derechos fundamentales”.

8 “que implica el incumplimiento de los servidores judiciales de dar cuenta de los fundamentos fácticos y jurídicos de sus decisiones en el entendido que precisamente en esa motivación reposa la legitimidad de su órbita funcional”.

9 “cuando la Corte Constitucional establece el alcance de un derecho fundamental y el juez ordinario aplica una ley limitando sustancialmente dicho alcance”.

10 Corte Constitucional Auto 278 de 2015