

PATRICIA SALAZAR CUÉLLAR

Magistrada ponente

STP14041-2021

Radicación n°. 119605

Acta N. 273

Bogotá, D.C., diecinueve (19) de octubre de dos mil veintiuno (2021).

VISTOS

Se pronuncia la Sala sobre la impugnación instaurada a través de apoderado por JAIRO GÓMEZ CASTRO, contra el fallo proferido el 2 de septiembre del presente año, por la Sala Única del Tribunal Superior de Mocoa, mediante el cual negó las pretensiones de la acción de tutela formulada contra el Juzgado Penal del Circuito Especializado de Puerto Asís (Putumayo) y la Fiscalía 80 Especializada contra Organizaciones Criminales, por la presunta vulneración de sus derechos fundamentales al debido proceso e igualdad al interior de la causa penal No. 2016-00016-00 que se adelanta en su contra.

A esta acción fueron vinculados como terceros con interés las partes e intervinientes en el citado proceso.

ANTECEDENTES

Señaló el apoderado del accionante que el Juzgado Penal del Circuito Especializado de

Puerto Asís (Putumayo) adelanta el proceso penal No. 2016-00016-00 en contra de su prohijado por los presuntos delitos de homicidio agravado, tentativa de homicidio, concierto para delinquir y financiación de grupos ilegales.

Resaltó que, teniendo en cuenta la determinación del Alto Comisionado para la Paz de acreditar la pertenencia de GÓMEZ CASTRO a las Fuerzas Armadas Revolucionarias de Colombia (FARC-EP), y como el marco temporal de los hechos investigados se situaba con anterioridad a la firma del Acuerdo de Paz, solicitó la suspensión de la actuación y el cambio de jurisdicción para que la Jurisdicción Especial para la Paz (JEP) asumiera la competencia del caso.

Adujo que tal pretensión no fue atendida por el juzgado accionado, quien en completo desconocimiento de los derechos de su defendido continuó con el trámite, al tiempo que hizo caso omiso a dos requerimientos efectuados por la JEP en los que solicitaba el envío del expediente.

Por lo anterior, solicita la intervención del juez de tutela a efectos de que ordene: (i) enviar del proceso que se sigue en su contra a la JEP, y (ii) anular todo lo actuado y suspender su trámite hasta tanto esa Corporación defina si asume o no la competencia.

EL FALLO IMPUGNADO

La Sala Única del Tribunal Superior de Mocoa declaró improcedente el amparo constitucional deprecado, luego de constatar que el actor no había solicitado a la autoridad judicial accionada el «cambio de jurisdicción, ni la suspensión del proceso» que menciona en su demanda, además que no existía decisión definitiva de la JEP reclamando la competencia de la actuación, pues tan solo pidió información sobre el expediente, reclamo que fue debidamente atendido durante el trámite de esta acción.

Al respecto indicó: «(...) las autoridades accionadas, refieren no haber vulnerado los

derechos fundamentales del accionante, toda vez que han actuado conforme a derecho pues si el proceso ha seguido su curso, es en razón a que el señor Gómez Castro no ha solicitado el cambio de jurisdicción y/o competencia y no existe orden de la JEP encaminada a que las diligencias se remitan para asumir el conocimiento, pues hasta el momento solo ha requerido información sobre él y la misma ya fue remitida dentro del trámite constitucional.»

Frente a la pretensión de enviar el expediente a la JEP, decretó la carencia actual de objeto por hecho superado en tanto que durante el trámite de la tutela el Juzgado accionado acreditó haber remitido copia íntegra del proceso: «(...) lo cierto es que se produjo el advenimiento del fenómeno de carencia actual de objeto por hecho superado, pues se encuentra acreditado en el sub judice que, en medio del trámite constitucional, esto es, el 23 de agosto de 2021, mediante mensaje de datos por correo electrónico, el Juzgado accionado envió a la Sala de Amnistía e Indulto de la Jurisdicción Especial para la Paz el enlace del proceso penal No. 2016-00016 que se sigue en contra del señor Jairo Gómez Castro al correo institucional infojep.gov.co.»

LA IMPUGNACIÓN

Inconforme con la decisión de primera instancia el apoderado del accionante la impugnó insistiendo en la necesidad de decretar la nulidad de lo actuado y disponer su suspensión inmediata, pues a su juicio el marco legal vigente impide continuar con el trámite si el proceso reclamado por la JEP se encuentra en etapa de juzgamiento.

CONSIDERACIONES DE LA CORTE

1. De conformidad con lo establecido en el artículo 2.2.3.1.2.1 del Decreto 1069 de 2015, modificado por el artículo 1º del Decreto 333 de 2021, en armonía con el artículo 32 del Decreto 2591 de 1991, la Sala es competente para pronunciarse sobre la impugnación interpuesta contra la decisión adoptada por la Sala Única del Tribunal Superior de Mocoa, de

la cual es su superior funcional.

2. El artículo 86 de la [Constitución Política](#) establece que toda persona tiene derecho a promover acción de tutela ante los jueces, con miras a obtener la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando, por acción u omisión, le sean vulnerados o amenazados por cualquier autoridad pública o por particulares en los casos previstos de manera expresa en la ley, siempre que no exista otro medio de defensa judicial o, existiendo, cuando la tutela se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio de carácter irremediable.

3. En diferentes oportunidades, la Sala ha precisado que el mecanismo mencionado no se encuentra diseñado con miras a reemplazar a las autoridades competentes, de ahí que no sea de recibo cuando se advierte que el accionante cuenta con otro medio judicial para invocar la protección de los derechos fundamentales, requisito de procedibilidad que se encuentra estatuido en el artículo 6° del Decreto 2591 de 1991.

La anterior consideración sólo admite, como excepción, la intervención para evitar la consumación de un perjuicio irremediable, pues de no ser así, esto es, de asumirse la acción de tutela como un mecanismo de protección alternativo, se correría el riesgo de concentrar en la jurisdicción constitucional todas las decisiones estatales, propiciándose, un desborde institucional en perjuicio de la administración de justicia y del Estado social de derecho.

4. JAIRO GÓMEZ CASTRO acude a la vía de tutela con el fin que se ordene al juzgado accionado decretar la nulidad de lo actuado en el proceso penal que adelanta en su contra, rad. 2016-00016-00, y suspender todo trámite hasta tanto la JEP defina si asume o no su competencia.

Para lo anterior resaltó que los hechos investigados tuvieron ocurrencia antes de la firma del acuerdo de paz; que el Alto Comisionado para la Paz acreditó su pertenencia a las Fuerzas Armadas Revolucionarias de Colombia (FARC-EP); y que la actuación ya fue reclamada por

la JEP para el estudio correspondiente.

5. En el presente asunto, desde ya advierte la Sala la improcedencia del amparo reclamado y por lo tanto la confirmación del fallo recurrido.

De conformidad con los elementos de juicio allegados a esta tutela se observa que, contrario a lo afirmado por el apoderado del accionante, no se ha solicitado ante el juez ordinario la nulidad del proceso y menos aún su suspensión, escenario que resulta suficiente para confirmar la improcedencia de la demanda por desconocimiento del principio de subsidiariedad, el cual según ha señalado la Corte Constitucional, «permite reconocer la validez y viabilidad de los medios y recursos ordinarios de protección judicial, como dispositivos legítimos y prevalentes para la salvaguarda de los derechos.»¹

Dicha postura ha sido pacífica y reiterada por esta Sala² al considerarse que, ante la existencia de un proceso en curso, no puede inmiscuirse el juez de tutela en tal disquisición puesto desbordaría su competencia e invadiría la del juez natural.

6. Pero es que además de lo anterior, el fundamento del demandante para solicitar por vía de tutela la suspensión de la actuación que se sigue en su contra parte de una interpretación errada de lo que compone el trámite de sometimiento a la Jurisdicción Especial para la Paz.

Tal como lo explicó esta Sala en auto CSJ AP1415-2018, reiterado en sentencia CSJ STP9002-2018, la suspensión del trámite solo podrá darse en el momento en que la Sala de Definición de Situaciones Jurídicas adopte una decisión definitiva sobre la situación del postulado y solicite el envío del expediente que cursa en su contra. Bajo ese escenario, esclareció la Sala, pueden presentarse dos situaciones:

Que el Juez... comparta los puntos de vista de la JEP. En tal caso, declinará la competencia y enviará la actuación a la JEP, sin que haya lugar al trámite de impugnación de

competencia ni a conflicto de jurisdicciones.

Que el Juez... no comparta las apreciaciones de la JEP. En ese evento, trabaría un conflicto positivo de jurisdicciones, que deberá ser decidido por la Corte Constitucional, acorde con las previsiones normativas que regulan las singularidades excepcionales que podrían suscitarse en la dinámica del proceso de paz.

En ese entendido, dependiendo de las particularidades del asunto sería necesario que el funcionario de la justicia ordinaria lleve a cabo una calificación de la conducta y determine si esta fue perpetrada «con ocasión, por causa, o en relación directa o indirecta con el conflicto armado», para con ello determinar si dispone el envío del expediente o por el contrario traba el conflicto de jurisdicciones antes mencionado.

Como en este caso no existe un pronunciamiento definitivo de la Sala de Definición de Situaciones Jurídicas respecto a la situación de GÓMEZ CASTRO y solo obra solicitud de información del proceso, no podría afirmarse que dicha jurisdicción está reclamando la competencia del asunto.

Así las cosas, ha debido el juez de conocimiento continuar con el trámite del asunto a su cargo, como en efecto lo hizo, y no desprenderse de la competencia sin agotar previamente el cumplimiento de todos los presupuestos necesarios para remitir el expediente a la JEP, pues se reitera, solo hasta que esa Jurisdicción se pronuncie de fondo sobre la postulación de GÓMEZ CASTRO y, de ser el caso, solicite la remisión del expediente, podrá el juez de conocimiento disponer su envío, o negarse, al estimar que debe continuar conociendo la jurisdicción ordinaria.

Por lo anterior, desvirtuada la procedencia de la acción de tutela y la existencia de medios de defensa judicial idóneos, lo procedente será confirmar el fallo impugnado.

En mérito de lo expuesto, la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, en Sala

de Decisión de Tutelas No. 1, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE

1. Confirmar el fallo impugnado.
3. Remitir el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión, una vez ejecutoriado el presente proveído.

Cúmplase,

JOSE FRANCISCO ACUÑA VIZCAYA

PATRICIA SALAZAR CUÉLLAR

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA

Secretaria

1 Cfr. CC T-603/15; T-580/06 y T-375/18, entre otras.

2 CSJ STP6933-2020; STP6935-2020; STP6481-2020; STP5970-2020 y STP5872-2020, entre otras.