

FERNANDO LEÓN BOLAÑOS PALACIOS

Magistrado Ponente

ATP048-2023

Radicación nº 128179

Aprobado según acta nº 9

Bogotá, D.C., veinticuatro (24) de enero de dos mil veintitrés (2023).

I. ASUNTO

1. Procede la Sala a pronunciarse acerca del desistimiento del recurso de impugnación formulado por el accionante HERNEY PEREA IBARGÜEN, frente al fallo de tutela emitido el 16 de noviembre de 20221, mediante el cual la Sala Penal del Tribunal Superior de Antioquia le negó el amparo de sus derechos fundamentales, presuntamente vulnerados por el Juzgado 2° Promiscuo Municipal de Turbo (Antioquia) al interior del proceso penal que se siguió en su contra, radicado No. 2022-00471.

2. Al presente trámite fueron vinculados como terceros con interés la Estación de Policía de Turbo, Estación de Policía de Apartadó (Antioquia) y el Establecimiento Penitenciario y Carcelario de la misma municipalidad.

II. ANTECEDENTES Y FUNDAMENTOS DE LA ACCIÓN

3. Da cuenta la tutela que contra el accionante se adelantó el proceso penal No. 2022-00471, como presunto autor del delito de «hurto calificado agravado».

4. La actuación se siguió bajo el procedimiento especial abreviado del que trata la Ley 1826 de 2017 «[p]or medio de la cual se establece un procedimiento penal especial abreviado y se regula la figura del acusador privado», y su conocimiento correspondió al Juzgado 2° Promiscuo Municipal de Turbo (Antioquia).

Ante el citado despacho, HERNEY PEREA IBARGÜEN manifestó su deseo de allanarse al cargo por el que fue acusado.

5. Mediante sentencia de 30 de septiembre de 2022 fue condenado a 72 meses de prisión, monto con el que no estuvo de acuerdo, pues considera que la pena debió ser menor.

6. Adujo el demandante que no pudo presentar recurso de apelación contra la sentencia condenatoria, dado que para ese momento se encontraba detenido en la Estación de Policía de Turbo; que el 2 de octubre de 2022 fue trasladado a la Estación de Policía de Apartadó; y que, al día siguiente, esto es, 3 de octubre, lo remitieron al Establecimiento Penitenciario y Carcelario de ese mismo Municipio, donde estuvo en aislamiento por 14 días, por varicela y Covid-19.

7. Destacó que solo hasta el 18 de octubre de 2022 pudo interponer reposición y apelación; sin embargo, el juzgado los rechazó por extemporáneos.

8. Contra esta última decisión presentó curso de queja, el cual se encuentra en trámite en la Sala Penal del Tribunal Superior de Antioquia.

9. Por lo anterior, acudió a esta acción constitucional y solicitó dejar sin efectos la ejecutoria de la sentencia de 30 de septiembre de 2022, para en su lugar habilitar la procedencia del recurso de apelación.

Adicionalmente, pidió que por vía de tutela se ordenara la designación de un perito para que determinara los perjuicios causados a la víctima y proceder a indemnizarla.

10. Mediante fallo de 16 de noviembre de 2022, la Sala Penal del Tribunal Superior de Antioquia negó el amparo reclamado con fundamento en que: (i) la diligencia de notificación de la sentencia condenatoria se efectuó en debida forma; y (ii) la tutela no es el medio idóneo para solicitar la designación de peritos para tasar perjuicios.

IV. IMPUGNACIÓN

11. Inconforme con la decisión, el accionante la impugnó, para lo cual reiteró la inconformidad expuesta en su libelo introductorio, esto es, (i) la supuesta imposibilidad de recurrir la sentencia por razón de su aislamiento; y (ii) la necesidad de asignar un perito para que tase los perjuicios y poder indemnizar a la víctima.

12. Previo a resolver el recurso, el promotor del amparo allegó escrito solicitando el desistimiento de su tutela.

V. CONSIDERACIONES

13. De conformidad con lo establecido en el artículo 2.2.3.1.2.1 del Decreto 1069 de 2015 (modificado por el Decreto 333 de 2021), en concordancia con el artículo 32 del Decreto 2591 de 1991, la Sala de Casación Penal es competente para resolver la impugnación interpuesta contra el fallo proferido por la Sala Penal del Tribunal Superior de Antioquia, de quien es su superior funcional.

14. Dispone el artículo 86 de la [Constitución Política](#), y así lo reitera el artículo 1º del Decreto 2591 de 1991, que toda persona tendrá acción de tutela para reclamar ante los jueces la protección inmediata de sus derechos fundamentales, cuando quiera que estos resulten vulnerados o amenazados por acción u omisión de cualquier autoridad pública o de los particulares en los casos que la ley contempla; amparo que solo procederá si el afectado no dispone de otro medio de defensa judicial, salvo que se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

15. En sede de impugnación, el juez constitucional debe verificar el contenido de la misma, en contraste con el acervo probatorio y el fallo, tanto que, si a su juicio la sentencia carece de fundamento, procederá a revocarla o de lo contrario la confirmará, tal como lo dispone el artículo 32 del Decreto 2591 de 1991, por el cual se regula el trámite constitucional.

16. En ese orden, la facultad del juez de tutela para proferir fallo en segunda instancia surge de la manifestación de alguna de las partes de impugnarlo. Ahora, si quien ejerció dicho derecho considera que no es necesario un pronunciamiento en segunda instancia, también se encuentra habilitado para desistir, ante lo cual el juzgador emitirá la decisión que corresponda.

17. Dicha circunstancia se encuentra prevista en el inciso 2º del artículo 26 del Decreto 2591 de 1991, en cuanto dispone «el recurrente podrá desistir de la tutela [...]».

18. En el caso objeto de análisis, se advierte que el accionante, a través de correo electrónico dirigido al juez constitucional A-quo (Sala Penal del Tribunal Superior de Antioquia), manifestó su deseo de desistir del recurso de impugnación.

19. En el aludido escrito, que fuera remitido a esta Sala de Decisión, sostuvo «[...] paso a solicitarle qué (sic) su honorable despacho estudié y agilice y aga (sic) el favor de ampararme y concederme y aceptarme el mecanismo de desistimiento de la acción de apelación [...]».

20. Como ante la Sala Penal del Tribunal Superior de Antioquia también se está tramitando el recurso de queja formulado por el actor contra el auto que le declaró desierto el recurso de apelación en el proceso ordinario (rad. 2022-00471), la Corporación lo requirió para que aclarara si su desistimiento iba dirigido a esa actuación, o a esta acción de tutela:

«Me permito solicitarle que esclarezca a cuál proceso va dirigido el desistimiento, toda vez que el radicado intern[o]: 2022-1698-4 del 30 de noviembre del 2022 una (sic) tutela de

primera instancia que fue enviada a la Sala de Casación Penal, así las cosas, no corresponde a un proceso penal.

Le reitero el trámite 2022-1698-4 es una tutela de primera instancia que fue enviada a la Sala de Casación Penal, el día 14 de diciembre de 2022, así las cosas, no corresponde a un proceso penal, por ende, me confirma si va dirigido al trámite de tutela».

21. En respuesta a ese requerimiento, el accionante le solicitó al Tribunal remitir su desistimiento a esta Corporación, puesto que aquí debía resolverse la impugnación:

«Buenos días señorita [Y]olmar Polanco usted puede aserme (sic) el favor de enviar esta petición a la dependencia que pueda darle trámite pertinente a esta petición».

22. Así las cosas, como esta Sala no observa vicio de consentimiento alguno en la manifestación de desistimiento del recurso de impugnación elevada por el promotor el amparo, se accederá a su pretensión y se dispondrá el envío de las diligencias a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Penal, en Sala de Decisión de Tutelas No. 1,

VI. RESUELVE

1. Aceptar el desistimiento del recurso de impugnación formulado por Herney Perea Ibargüen.
2. Notificar a las partes de acuerdo con lo previsto en el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.
3. Remitir el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión, una vez ejecutoriado el presente proveído.

Cúmplase

FERNANDO LEÓN BOLAÑOS PALACIOS

JOSÉ FRANCISCO ACUÑA VIZCAYA

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA

Secretaria

1 Expediente asignado por reparto al despacho del Magistrado Ponente el 15 de diciembre de 2022.

2 Trámite de la impugnación. Presentada debidamente la impugnación el juez remitirá el expediente dentro de los dos días siguientes al superior jerárquico correspondiente.