

Sentencia T-105/03

PRINCIPIO NO REFORMATIO IN PEJUS-Constitucionalización

PRINCIPIO NO REFORMATIO IN PEJUS-Competencia restringida del ad quem

APELANTE UNICO-Concepto

Es claro que la calidad de apelante único a que se refiere el art. 31 de la Carta Política de 1991 hace referencia al interés que se tiene para recurrir o a la naturaleza de las pretensiones y no a la cantidad de apelantes, sean ellos los condenados u otros sujetos del proceso. Se mira un único interés del condenado o múltiples intereses no contrapuestos, al mismo, pues ha de recordarse que el Ministerio Público y el Fiscal como representantes de la sociedad y del Estado pueden recurrir la sentencia condenatoria; en éste caso, la prohibición de reformar en perjuicio no opera si su pretensión se dirige a lograr que el quantum punitivo sea aumentado. En esta forma, la jurisprudencia ha entendido que la expresión “apelante único” en cuanto a los sujetos procesales se refiere, cobija únicamente a los condenados o sus defensores, cuando han recurrido la sentencia de condena.

ACCION DE TUTELA-Subsidiariedad

RECURSO DE CASACION PENAL-Envuelve el principio que prohíbe la reformatio in pejus

Referencia: expediente T-653710

Acción de tutela instaurada por Anastasio Serpa Torres contra el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Santa Marta Magdalena.

Magistrado Ponente:

Dr. JAIME ARAUJO RENTERIA

Bogotá D. C., doce (12) de febrero del año dos mil tres (2003).

La Sala Primera de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los Magistrados ALFREDO BELTRAN SIERRA, MANUEL JOSE CEPEDA ESPINOSA y JAIME ARAUJO RENTERIA, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, específicamente las previstas en los

artículos 86 y 241, numeral 9, de la Constitución Política y en el Decreto 2591 de 1991, ha proferido la siguiente,

SENTENCIA

Dentro del proceso de revisión del fallo proferido por la Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Penal.

I. ANTECEDENTES.

1. Hechos.

Manifiesta el actor que actualmente se encuentra recluso en la Cárcel Modelo de Bucaramanga (Santander).

Que fue condenado el pasado 06 de Abril de 2001, por el Juzgado Penal del Circuito de Fundación Magdalena, a 50 meses de prisión por el punible de Secuestro Simple modalidad tentada, en concurso con porte ilegal de armas de fuego de defensa personal, así mismo se le condenó al pago de cien (100) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

El señor Fiscal 27 delegado decidió apelar en favor del condenado, por cuanto consideró que la adecuación típica debía hacerse por los delitos de Hurto Agravado y Calificado y no por Secuestro Simple, ya que la pretensión del señor Fiscal, no era otra que buscar la forma de hacerle menos gravosa la pena impuesta, pues éste consideraba que no existía prueba que demostrase que se trataba de un secuestro, sino mas bien que se estaba frente a un caso de hurto agravado y calificado en concurso con porte ilegal de armas.

Interpuesto el recurso dentro del término establecido por la ley, se dio traslado al Tribunal Superior del Distrito Judicial de Santa Marta, Sala Penal, para que éste lo desatara, correspondiéndole por reparto al Magistrado Fernando Arrieta Charry, y aquel dictó sentencia condenatoria con fecha mayo 6 de 2002, reformando el fallo de primera instancia, pero haciéndole más gravosa la pena, es decir lo condenó a 88 meses de prisión y multa de cien (100) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

Aduce el demandante que el recurso extraordinario de casación fue imposible presentarlo, por cuanto se encuentra purgando condena en la Cárcel Modelo de Bucaramanga y no cuenta con los recursos necesarios para contratar los servicios de un experto en ese tipo de demandas, y por otra parte la distancia que hay entre el Tribunal de origen y la mencionada Cárcel, impidieron interponer tal recurso, circunstancias éstas que convergieron al momento de vencerse los términos para recurrir.

2. Pretensiones.

El demandante solicita que se tutele el derecho fundamental al debido proceso, y como consecuencia se deje sin efecto la condena de 88 meses de Prisión impuesta por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Santa Marta, Sala Penal; que en su defecto se de aplicación a la pena de 50 meses de prisión impuesta por el Juzgado Penal del Circuito de Fundación Magdalena.

3. Pruebas relevantes que obran en el expediente.

* Folios 12 al 19, fotocopia del fallo de primera instancia de fecha 06 Abril de 2001, proferido por el Juzgado Penal del Circuito de Fundación Magdalena.

* Folios 8, 9 y 10, fotocopia de la apelación interpuesta contra el fallo anterior, por el Fiscal 27 Delegado para el mismo.

* Folios 22 al 31, fotocopia del fallo de segunda instancia, fechado 06 de Mayo de 2002, proferido por la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Santa Marta Magdalena.

II. DECISIONES OBJETO DE REVISION

1. Sentencia de instancia

La Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Penal en providencia fechada 03 de Septiembre 2002, denegó el amparo solicitado, por considerar que la apelación se propuso

exclusivamente por la Fiscalía, lo cual, en principio, desborda el ámbito que constitucionalmente tiene el referido principio de la prohibición de la reformatio in pejus (artículo 31 de la C.P.), en cuanto circunscrito a proteger dentro del ámbito decisorio de primer grado la situación del procesado siempre y cuando sea éste el único impugnante.

Además el actor para controvertir la decisión en su contra contaba con un medio idóneo como en efecto lo era el recurso extraordinario de Casación, pero dejó vencer el término respectivo sin interponerlo.

Asimismo, que aún en el entendido de que al recurrir la decisión de primera instancia, la Fiscalía propugnaba por atenuar los efectos punitivos del fallo a favor del imputado, (con la tesis según la cual no concurría el delito de secuestro simple consumado que se imputara en la resolución acusatoria, sino el de hurto calificado y agravado) y que, en condiciones semejantes, podría entenderse restringida la competencia del superior a la materia que fue objeto de discrepancia (pero no condicionado por la prohibición constitucional de reforma en perjuicio), en condiciones semejantes estando legalmente autorizado el superior a extender su decisión a los asuntos que resulten inescindiblemente vinculados al objeto de la impugnación, es incontrovertible que le asistía plena competencia para conocer del fallo de primer grado (artículo 204 de la ley 600 de 2000).

Por lo tanto, la tutela invocada resulta manifiestamente improcedente, no sólo por cuanto se ha promovido para cuestionar una sentencia ejecutoriada, sino porque carece de fundamento la afirmada vía de hecho que correspondientemente se adujera.

III. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS DE LA CORTE.

1. Competencia.

Esta Sala de Revisión de la Corte Constitucional es competente para revisar la decisión judicial mencionada, en el expediente de la referencia, de conformidad con lo establecido en los artículos 86 y 241-9 de la Constitución Política y en los artículos 31 a 36 del Decreto 2591 de 1991.

1. Problema jurídico

Corresponde a la Sala determinar si la decisión de segunda instancia proferida por la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Santa Marta el 06 de Mayo de 2002, al aumentar la condena impuesta al señor Anastasio Serpa Torres de 50 a 88 meses de prisión, vulnera la prohibición de la reforma en perjuicio del condenado como apelante único consagrado en el art 31 superior, y, por tanto, el derecho al debido proceso del mismo.

Con miras a despejar el interrogante anteriormente planteado, la metodología a seguir será la de analizar los siguientes temas: el principio de la no reformatio in pejus y el carácter subsidiario de la acción de tutela.

1. Principio de la prohibición de reformatio in pejus o reforma en perjuicio del condenado en el proceso penal.

Prescribe el Artículo 31. de la Constitución Política: “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”.

3.1 La Corte Constitucional en ejercicio de su función de intérprete auténtica de la Carta Política, en su jurisprudencia, ha dado prevalencia a la aplicación de la parte dogmática sobre la parte orgánica, indicando que, este proceso hermenéutico “involucra el principio de la interpretación más favorable para los derechos fundamentales. La interpretación conforme a la Constitución se traduce, en materia penal, en la limitación de las facultades y del poder punitivo del Estado, en el grado y en la extensión necesarios a fin de garantizar el debido proceso y los demás derechos constitucionales que la Carta consagra a favor de los procesados¹.

En la misma providencia citada anteriormente, esta Corporación fue enfática en sostener que, la garantía de la prohibición de la reformatio in pejus al haberse elevado a rango Constitucional “es congruente con la adopción del sistema penal acusatorio cuya esencia radica en separar las funciones de acusación y juzgamiento, para colocar en cabeza del Ministerio Fiscal la titularidad de la primera, y en esa medida convertir al juez en un tercero

independiente, desligado de muchas de las funciones que oficiosamente debía cumplir en el sistema inquisitivo anterior; por ello se le entrega a la Fiscalía General de la Nación la “carga de la prueba” y la responsabilidad de representar durante la etapa del juicio el interés del Estado en que se castigue al delincuente. Por este camino resulta cierto que frente a un fallo de contenidos ilegales, cuando el mismo parece tocar los intereses legítimos del estado o de la sociedad, la impugnación del mismo corresponde, a través del recurso de apelación o de casación, al fiscal o al ministerio publico; pero toda esa estructura, se destruye cuando el fallador, de oficio, se da a la tarea de suplir las omisiones de aquéllos”.

Para la Sala, la cualificación de la supralegalidad dada por el constituyente primario al principio de la prohibición de la reformatio in pejus, consagrado en el art. 31 de la Carta Política como garantía fundamental del debido proceso, no es caprichosa, sino que obedece a unas finalidades, entre ellas, la de evitar que el imputado sea sorprendido con una sanción que no ha tenido la posibilidad de controvertir, la de “limitar el poder punitivo del estado, de garantizar la efectividad del derecho fundamental de defensa y de favorecer al condenado con la revisión de la sentencia dentro del único marco de las pretensiones solicitadas”².

Han sido numerosos los pronunciamientos de esta Corporación con respeto a la viabilidad del amparo constitucional cuando el superior jerárquico, en el ejercicio del control funcional de legalidad sobre las decisiones, al proferir nuevo pronunciamiento mediante sentencia, hace más gravosa la situación del condenado, que, a su vez, ha sido el único apelante. “La jurisprudencia de la Corte contenida en la sentencia SU-327 de 1995, señaló que la competencia del ad- quem está limitada a las pretensiones del recurrente y su voluntad de interponer el recurso, y que es posible deducir la conformidad del Fiscal y del Ministerio Público con la sentencia del a quo, por la no interposición del recurso. Señaló la Corte Constitucional que la inactividad del Fiscal o del Ministerio Público “revelan la conformidad del titular de la pretensión punitiva con los términos del fallo, e implican una preclusión de la oportunidad que el Estado tenía de realizar su propio acto. ”Como consecuencia del tal inactividad, surge la competencia restringida del ad quem”³.

3.2 El concepto de apelante único tiene consagración supralegal y hace parte integrante del principio de la prohibición de la reformatio in pejus consagrado en el artículo 31 inciso 2 de

nuestra Carta Política, al establecer que “el superior no podrá agravar la pena impuesta cuando el condenado sea apelante único.”

Por su parte la ley 600 de 2000, en su artículo 204 inciso 2, establece: “cuando se trate de sentencia condenatoria el juez no podrá en ningún caso agravar la sanción, salvo que el fiscal o el agente del ministerio público o la parte civil, teniendo interés para ello, la hubieren recurrido”.

Para poder entender el concepto de apelante único, se hace necesario atender no solamente a su sentido formal sino también y en primer lugar a un sentido material, pues puede presentarse el caso en que la sentencia condenatoria sea apelada por varios sujetos procesales y el ad-quem carezca de competencia para agravar la situación del condenado. En este sentido, para determinar en un caso concreto si nos encontramos frente a un apelante único, es necesario tener en cuenta el interés que tengan los sujetos procesales para recurrir y la situación jurídica en que se encuentren los apelantes. Por tanto, es necesario distinguir la impugnación a favor y en contra del condenado. Así por ejemplo, si al recurrente en contra del condenado no le asiste interés jurídico para impugnar, el superior que por competencia funcional deba desatar el recurso interpuesto, no puede de ninguna manera hacer más gravosa la situación del condenado, que también ha impugnado.

Con respecto a la identidad de status que deben ocupar los sujetos procesales, hace referencia a que el término “condenado” que estatuye el artículo 31 de nuestra Carta Política debe entenderse como el sujeto procesal integrado por todos los acusados o sus defensores debidamente reconocidos, sin importar su número. En esta medida, cuando todos los condenados o sus defensores, y solo ellos, recurran la sentencia de condena, están amparados por el principio constitucional de la prohibición de reformar en perjuicio, pues ostentan la calidad de apelante único.

Situación diferente a la anterior se presenta cuando la sentencia condenatoria es recurrida por el Ministerio Público o por el Fiscal, en contra del condenado, y por el condenado o su defensor, pues en esta hipótesis el superior sí está autorizado para hacer una revisión integral a la decisión, toda vez que en este caso no está atado a la prohibición de reforma en perjuicio del apelante.

La Corte Suprema de Justicia al fijar el alcance de la expresión “apelante único” sostuvo que

también incluye a un número plural de apelantes, pero todos dentro de la misma órbita, es decir procesados y defensores⁴.

En otro pronunciamiento el máximo tribunal de la jurisdicción ordinaria manifestó: “el término “condenado” que se emplea en el artículo 31 de la Constitución Nacional, debe entenderse como referido al sujeto procesal integrado por todos los acusados sin importar su número y, además por todos los defensores debidamente reconocidos, es decir, que si varios acusados o sus defensores, recurren una sentencia, todos ellos tienen la condición ya dicha y el superior no podrá agravar la pena que se les impuso en el fallo de primera instancia, salvo las excepciones legales. Tampoco podrá hacerlo respecto de los procesados no recurrentes o que se les haya declarado desierto por ausencia de sustentación. Interpretar la norma en sentido distinto sería tanto como limitar su aplicación a los asuntos en los cuales figure un solo procesado, lo cual resulta inadmisibles”⁵.

Sobre el tema, esta Corporación, ha sostenido: “Cuando la parte acusada y condenada en un proceso penal está integrada por un número plural de sujetos contra los cuales se adelantó la acción penal, no quiere decir que la calidad de “apelante único” no se obtenga en razón a dicha pluralidad cuando éstos, de manera exclusiva han recurrido la sentencia condenatoria. Una interpretación en este sentido del artículo 31 de la constitución vendría a desconocer la primacía del derecho sustancial”⁶

Es claro entonces que la calidad de apelante único a que se refiere el art. 31 de la Carta Política de 1991 hace referencia al interés que se tiene para recurrir o a la naturaleza de las pretensiones y no a la cantidad de apelantes, sean ellos los condenados u otros sujetos del proceso. Se mira un único interés del condenado o múltiples intereses no contrapuestos, al mismo, pues ha de recordarse que el Ministerio Público y el Fiscal como representantes de la sociedad y del Estado pueden recurrir la sentencia condenatoria; en éste caso, la prohibición de reformar en perjuicio no opera si su pretensión se dirige a lograr que el quantum punitivo sea aumentado.

En esta forma, la jurisprudencia ha entendido que la expresión “apelante único” en cuanto a los sujetos procesales se refiere, cobija únicamente a los condenados o sus defensores, cuando han recurrido la sentencia de condena.

Así mismo, la Jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia ha sostenido que “ a pesar de

que la fiscalía apeló el fallo de primera instancia, no por ello se desvirtúa la exigencia constitucional del apelante único, porque al haberse interpuesto el recurso por la fiscal para buscar la absolución de los procesados se ha de entender como si proviniera de la defensa y por tanto existe en el caso sometido a análisis el apelante único como exigencia normativa para que se pueda dar el evento que ahora es motivo de resolución”7.(negrilla por fuera del texto original).

En este sentido es importante precisar que el artículo 204 inciso 2: de la ley 600 de 2000, al establecer que : “cuando se trate de sentencia condenatoria el juez no podrá en ningún caso agravar la sanción salvo que el fiscal o el agente del ministerio público o la parte civil, teniendo interés para ello, la hubieren recurrido”, en cuanto a la posibilidad que tiene el juez de segunda instancia de agravar la pena cuando el Fiscal o el Ministerio público recurran la decisión, debe entenderse que la excepción opera únicamente cuando las pretensiones de aquél o de éste están dirigidas a que se aumente el quantum punitivo, pues cuando sus pretensiones se formulan a favor del condenado han de tenerse en cuenta como si proviniesen de la defensa y por tanto se debe calificar como apelante único.

1. El carácter subsidiario de la acción de tutela.

La Constitución Política de 1991, en el inciso 3 del artículo 86 dispone que, la tutela solo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

En este mismo sentido, el decreto 2591 de 1991, en el artículo 6 establece los casos de improcedencia de la acción de tutela, y uno de ellos se presenta cuando el tutelante cuente con otros recursos o medios de defensa judicial (numeral 1).

La misma Carta Política nos indica que el amparo constitucional tiene la característica de ser subsidiario, es decir, que sólo opera cuando no existe otro medio de defensa judicial o cuando existiendo éste, resulte insuficiente, ineficaz o no idóneo para la protección de un derecho fundamental.

Esta Corte, sobre el tema tratado, en la sentencia T-1263 de 2001, con ponencia del doctor

Jaime Córdoba Triviño, citando jurisprudencias anteriores, manifestó:

“Esta Corporación ha señalado que la acción de tutela como mecanismo subsidiario no puede entrar a ser sustituto ni herramienta procesal extraordinaria y adicional, dentro de los diferentes procesos judiciales, cuando dentro de estos, las oportunidades para interponer los recursos ya fenecieron, o porque dichos recursos no fueron utilizados en debida forma. Es necesario dejar en claro que, la acción de tutela no fue instituida tampoco, como tercera instancia o herramienta para modificar decisiones judiciales que hayan hecho tránsito a cosa juzgada. De esta manera, se pretende, no solo el respeto por las decisiones judiciales proferidas en desarrollo de procesos agotados en su totalidad, y que dentro de los cuales se establecieron recursos ordinarios, extraordinarios y otros mecanismos para que las partes involucradas pudiesen controvertir las diferentes actuaciones y proteger sus derechos, sino que se busca mantener en firme el principio de cosa juzgada y la seguridad jurídica que generan los fallos judiciales⁸”.

Posteriormente, esta misma Corporación, en la sentencia SU-1299 de 2001, M.P, doctor Manuel José Cepeda Espinosa, sostuvo que, dada la naturaleza subsidiaria de la acción de tutela, en el caso de que sea procedente el recurso extraordinario de casación en un caso concreto en materia penal, y se haya vulnerado en segunda instancia el principio constitucional de la prohibición de la reforma en perjuicio, es necesario el agotamiento del medio ordinario existente, pues la tutela no es medio alternativo o que pueda suplantar a las demás jurisdicciones. En esta oportunidad, se pronunció la Corte así:

“(.....) 3.4 La no reformatio in pejus fue elevada a rango constitucional en el artículo 31 de la Constitución Política. Ella es un “principio general de derecho procesal y una garantía constitucional que hace parte del debido proceso. Consiste en la prohibición de que el superior jerárquico agrave la situación del condenado que actúa como apelante único.”⁹

“(.....) En efecto, cuando se presenta una situación como la descrita en el presente caso, es necesario distinguir las siguientes hipótesis para efectos de establecer la procedencia de las acciones judiciales disponibles:

1) Si la sentencia no es objeto de casación porque la pena máxima establecida para el delito en cuestión es inferior a la fijada como requisito de procedibilidad del recurso, entonces la acción de tutela es la vía judicial procedente para proteger los derechos fundamentales

vulnerados.

2) Si la casación se impetra respecto de las condenas en lo penal y en lo civil, ambas agravadas por el superior siendo el condenado apelante único, y en ambos casos es procedente recurrir en casación, entonces el medio judicial adecuado para proteger los derechos fundamentales es el recurso extraordinario de casación.

3) Si se recurre en casación la sentencia penal exclusivamente respecto de la condena a la indemnización de perjuicios y la cuantía así lo permite,¹⁰ entonces de nuevo es el recurso extraordinario de casación la vía judicial procedente, sin consideración a la pena señalada para el delito o delitos (art. 221 C.P.P., subrogado por la Ley 553 de 2000, art. 4).

Las anteriores hipótesis se desprenden del carácter subsidiario de la acción de tutela y son consecuentes con la reciente jurisprudencia constitucional de unificación proferida por la Corte Constitucional en los casos del Alcalde de Chimá, de Edgar José Peréa y Carlos Alonso Lucio.

En el caso del Alcalde de Chimá se contaba con las acciones de súplica y de revisión para impugnar la decisión que decretaba la nulidad de una elección, sin que la acción de tutela pudiera tener – dado su carácter subsidiario – la virtualidad de reemplazar los medios judiciales a disposición de los afectados.¹¹ En el caso de Edgar José Perea, la ley (L. 144 de 1994, art. 17) consagra expresamente el recurso extraordinario de revisión para la protección de los derechos de defensa y debido proceso respecto de las sentencias mediante las cuales haya sido levantada la investidura de un parlamentario, por lo que la Corte encontró improcedente la acción de tutela interpuesta.¹² En el caso de Carlos Alonso Lucio la Corte rechazó la tutela solicitada, ya que cabe la posibilidad de elevar la acción de revisión para impugnar la pena impuesta alegando la prescripción.¹³

En consecuencia, al contemplar la normatividad aplicable al presente caso una causal específica de casación sobre la violación de la prohibición de la *reformatio in pejus*, causal que pese a su naturaleza civil es aplicable por la justicia penal, la acción de tutela era improcedente. La Corte confirmará el fallo objeto de revisión en cuanto denegó la acción de tutela por improcedente, no sin antes dejar en claro que la acción de tutela podrá ser utilizada posteriormente de presentarse una vía de hecho¹⁴ (el resaltado es nuestro).

En la misma sentencia referida anteriormente, de todas maneras la Corte aclara que, si una vez agotada la vía ordinaria, (en este caso el recurso extraordinario de casación), la vulneración a la prohibición de la reforma en perjuicio continúa, procede la tutela para la protección de los derechos fundamentales vulnerados.

En síntesis, la jurisprudencia de esta Corporación ha sostenido la procedencia del amparo constitucional por vulneración de los derechos fundamentales al debido proceso y a la defensa con respecto a la reforma en perjuicio de la condena cuando el delito y la pena respectivas no permitan acudir a otro medio de defensa judicial, pues si el procedimiento ordinario existe y es idóneo, debe ser o ha debido ser utilizado.

5. El caso concreto.

De acuerdo con las pruebas obrantes en el expediente se desprende que el actor fue condenado a la pena principal de 50 meses de prisión, mediante sentencia del día 6 de abril de 2001, proferida por el Juzgado Penal del Circuito de Fundación (Magdalena), por los delitos de secuestro simple, en tentativa, en concurso heterogéneo con porte ilegal de armas de fuego de defensa personal. La anterior decisión fue recurrida en apelación por el Fiscal 27 Delegado, recurso con el que pretendía favorecer los intereses del condenado, pues su argumento central se basó en que el juzgado debió condenar por hurto calificado y agravado y no por secuestro simple en la modalidad de tentativa. Y, en consecuencia, imponer una pena inferior.

Para esta Sala no hay lugar a dudas que la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Santa Marta al aumentar la pena de 50 a 88 meses de prisión hizo más gravosa la situación del condenado, pues aunque éste como directamente afectado por la condena impuesta en primera instancia, no apeló tal decisión ni tampoco lo hizo su defensor, sí lo hizo el fiscal delegado pretendiendo favorecer los intereses del condenado.

En principio podría pensarse que, cuando el Fiscal o el Ministerio Público apelen la sentencia de condena, en contra del condenado, el superior podría agravar la situación de éste. Sin embargo, se debe tener en cuenta lo pretendido por el representante del Estado y de la sociedad respectivamente, es decir, si están solicitando que se agrave o se mejore la

situación del condenado. Si esto último sucede, el superior no puede reformar en perjuicio, toda vez que la expresión “apelante único” debe entenderse no en su sentido formal sino material. En otras palabras, además del interés para recurrir debe tenerse en cuenta la naturaleza de las pretensiones de los sujetos procesales en la impugnación, pues el término “apelante único” denota un único interés del condenado o pluralidad de intereses no contrapuestos al mismo.

En síntesis, si bien es cierto que se ha sostenido por la doctrina y la jurisprudencia, que la calidad de apelante único debe provenir del condenado o de su defensor, también lo es que en el caso bajo estudio al haber impugnado el fiscal pretendiendo atenuar los efectos punitivos de la condena impuesta por el a-quo, es como si se hubiesen originado en la defensa. En este sentido no se desvirtúa la exigencia constitucional consagrada en el art. 31 inciso 2, de que el superior no podrá agravar la pena impuesta cuando el condenado sea apelante único, desarrollada por el art. 204 inciso 2, de la ley 600 de 2000, al establecer que cuando se trate de sentencia condenatoria el juez no podrá en ningún caso agravar la sanción, salvo que el fiscal o el agente del ministerio público o la parte civil, teniendo interés para ello la hubieran recurrido.

Los anteriores argumentos bastarían para proceder a tutelar los derechos invocados por el actor, pues demostrado está que el ad-quem al resolver la impugnación hizo más gravosa la situación del actor, ostentando éste, como ya se vio, la calidad de apelante único, pero por el carácter subsidiario de la acción de tutela, se denegará lo pretendido, pues ésta no puede interponerse como medio alterno para buscar la solución de los conflictos puestos en consideración de la judicatura, pues el hacerlo desvirtuaría la finalidad de la existencia de las otras jurisdicciones y la solicitud de amparo constitucional se convertiría en otra instancia, desnaturalizándose así su verdadera esencia pretendida por el constituyente de 1991.

En verdad, nos encontramos con que el accionante, en el caso concreto, frente a la violación de sus derechos fundamentales del debido proceso y de la prohibición de la reforma peyorativa, debió utilizar el medio idóneo que tenía a su alcance como lo era el recurso extraordinario de casación. Así se desprende del artículo 205 del C.P.P, al establecer que la casación procede contra las sentencias proferidas en segunda instancia por los Tribunales superiores de Distrito Judicial, en los procesos que se hubiesen adelantado por delitos que tengan señalada pena privativa de la libertad cuyo máximo exceda de 8 años.

En efecto, la sentencia de segunda instancia que hizo más gravosa la situación del demandante, fue proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Santa Marta, por los delitos de secuestro consumado en concurso con porte ilegal de armas de fuego. El primero de los delitos, de acuerdo con lo establecido en el artículo 168 del Código Penal, tiene como máxima pena privativa de la libertad, 20 años de prisión.

Es por lo precedente que, en la parte resolutive de esta providencia se procederá a confirmar la sentencia proferida por la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, de fecha 3 de septiembre de 2002, pero por las razones exclusivamente expuestas en la parte motiva de esta sentencia

IV. DECISION.

En mérito de lo expuesto, la Sala Primera de Revisión de la Corte Constitucional, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución,

RESUELVE:

Primero.- CONFIRMAR, por las razones expuestas en esta providencia, la sentencia proferida por la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, de fecha 3 de septiembre de 2002, mediante la cual denegó por improcedente el amparo solicitado por el señor ANASTASIO SERPA TORRES.

Segundo . Por Secretaría, líbrese la comunicación prevista en el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991.

Notifíquese, comuníquese, publíquese e insértese en la Gaceta de la Corte Constitucional y cúmplase.

JAIME ARAUJO RENTERIA

Magistrado

ALFREDO BELTRAN SIERRA

Magistrado

MANUEL JOSE CEPEDA ESPINOSA

Magistrado

MARTHA VICTORIA SACHICA MENDEZ

Secretaria General

1 Sent. SU-327/95. Mag. Pon. Dr. Carlos Gaviria Díaz.

2 Sent. T-575/95. Mag. Pon. Dr. Eduardo Cifuentes Muñoz.

3 Sent. T-063/01. Mg. Pon. Dr. Alfredo Beltrán Sierra.

4 Auto de julio 31 de 1991, Magistrado Ponente Dr. Dídimo Páez Velandia.

5 Auto de agosto 14 de 1991. Mag. Pon. Ricardo Calvete Rangel.

6 Corte Constitucional. Sentencia T-113/97. Mag. Pon. Dr. Eduardo Cifuentes Muñoz.

7 Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Penal. Octubre 7 de 1992. Mag. Pon. Dr. Edgar Saavedra Rojas.

8 Sentencia T- 272 de 1997. Ver entre otras, las sentencias T-557 de 1999, T-755 de 1999, T-268 de 2000, T-1661 de 2000, T-1655 de 2000, T-028 de 2001 y T-282 de 2001.

9 Corte Constitucional. Sentencia T-474 de 1992. M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz.

10 Según el artículo 366 del Código de Procedimiento Civil (modificado por el D.E. 2282 de 1989, art. 1, num. 182, modificado a su vez por la Ley 592 de 2000, art. 1), establece como cuantía para recurrir en casación el monto equivalente a cuatrocientos veinticinco (425) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

11 Sobre el particular sostuvo la Corte: “(E)l actor tenía a su disposición los recursos que le concedía la ley contra el acto proferido por el Tribunal Administrativo de Córdoba y no es excusa de su conducta negligente, el hecho de pretender justificarse en el desconocimiento de la naturaleza del acto de ejecución, ya que el no conocer la naturaleza del acto de ejecución de la sentencia no impedía la interposición de los recursos; pues si el acto era de

naturaleza administrativa contra él procedían recursos y si el acto era de naturaleza jurisdiccional, también era susceptible de impugnación. La naturaleza del acto o su variación no impedía que en uno u otro caso existiesen recursos legales contra él y el actor debió interponerlos oportunamente y no dejar vencer los términos, para acudir luego al mecanismo de la tutela que es improcedente en los eventos en que el actor haya dejado vencer los recursos de ley. Basta esta razón para que la tutela sea improcedente”, Corte Constitucional, Sentencia SU-622 de 2001, M.P. Jaime Araujo Rentería.

12 Dijo la Corte en esta oportunidad: “(E)l recurso de revisión, tratándose de los procesos de pérdida de la investidura, ha sido previsto en la ley como especial, con la introducción de dos nuevas causales, la falta del debido proceso y la violación del derecho de defensa. Esas nuevas causales, que en realidad obedecen a un mismo instituto, el debido proceso, abren la posibilidad para que a través de la revisión se impugne la decisión de decretar la pérdida de investidura de un Congresista, por consideraciones que, en cuanto que tienen que ver con el debido proceso, son inmanentes al mismo. Así, el recurso de revisión se convierte en vía apta para resolver, no sólo asuntos externos y generalmente sobrevinientes al proceso, sino también aquellos que se deriven del error judicial en el curso mismo del proceso”, Corte Constitucional, Sentencia SU-858 de 2001, M.P. Rodrigo Escobar Gil

13 “La pregunta que surge es si la acción de revisión es el mecanismo idóneo para proteger, en cuanto al tema de la prescripción, el derecho fundamental que el accionante considera pudiere habersele violado. Al respecto la Corte expresa que existiendo como causal de revisión el que la acción no podía proseguirse por la prescripción, se considera que el accionante puede alegar la presunta violación de su derecho al debido proceso en dicha acción”, Corte Constitucional, Sentencia SU-913 de 2001, M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra.